[illegible] لان هذا يقطع الشركة في الحب [illegible] المقصود
في العقد ولو شرط الحب نصفين وسكتا عن التبن صحت لان هذه
الشرط لا يقطع الشركة فيما هو المقصود بالعقد **الاصل** ان نماء
الشيء ملك لمالك ذلك الشيء ولهذا يكون التبن لرب البذر في صورة
السكوت عن التبن **الاصل** ان المعتبر هو العرف والعادة
فيما لم ينص عليه العاقد ولهذا يكون التبن بينهما ايضا ولو شرط
الحب نصفين والتبن لرب البذر صحت لان التبن نماء ملكه ولو
شرط التبن لغير صاحب البذر فسدت المزارعة لان هذه الشرط يودي
الى قطع الشركة لجواز ان يصيبه آفة سماوية فلا ينعقد الحب فلا يخرج
الا التبن فان كان البذر من رب الارض في المزارعة الفاسدة فللعامل
اجر مثل العمل على رب الارض وان كان البذر من قبل العامل فلرب الارض
اجر مثل ارضه على العامل لتعذر رد عين المنافع فيجب عليه قيمتها
ولو كان البقر والارض لواحد والبذر والعمل لآخر فسدت المزارعة
فعلى العامل اجر مثل الارض والبقر لرب الارض لانه استوفى منفعة
ارضه وبقره ثم عند ابي حنيفة وابي يوسف لا يزاد الاجر على ما شرط
له في المزارعة وعند محمد في الفصلين له اجر مثله بالغا ما بلغ واذا فسد
عقد المزارعة والبذر من رب الارض طاب الخارج كله لرب الارض
لانه نماء ملكه خرج من ارض مملوكة له وان كان البذر من العامل طاب
للعامل قدر بذره وقدر ما غرم العامل من اجر مثل الارض وتصدق العامل
بالفضل لان النماء خرج من ملك غيره فما سلم للعامل لان الواجب
في المزارعة الصحيحة المسمى في العقد وهو معدوم فلا يستحق غيره
بخلاف ما اذا فسدت المزارعة ولم يخرج الارض شيئا فانه يجب اجر
المثل لانه انما يجب اجر المثل في الذمة وقت العقد وفوات الخارج

لا يمنع وجوب الاجر في الذمة **الاصل** ان المسلم لا يجبر على التزام
الضرر الذي قد يكون في العقد ولهذا اذا عقدت المزارعة فامتنع احد
العاقدين عن المضي في العقد فان كان الممتنع من العمل رب البذر فله
ذلك لان رب البذر لا يتوصل الى الوفاء بعقد المزارعة الا باتلاف
البذر وفيه ضرر يلزمه فلا يجبر على ذلك كما لو استاجر اجيرا ليهدم
داره فان المستاجر لو امتنع لا يجبر على ذلك لهذا الاصل وان امتنع عن
المضي الذي ليس من قبله البذر اجبره الحاكم على العمل لان الوفاء به
ممكن بلا ضرر يلحقه فيلزمه العقد الا اذا كان عذر يفسخ به الاجارة
الصحيحة فيفسخ به المزارعة الصحيحة **الاصل** ان قيمة المنافع
لا تكون الا بالعقد فيكون العقد مقوما للمنافع ولهذا لو امتنع رب
الارض من مضي عقد المزارعة والبذر من قبل رب الارض وقد كرب
العامل الارض فلا شيء له في عمل الكراب لان عقد المزارعة مقومة
لعمل الكراب بجزء من الخارج ولا خارج بعد فلا شيء له في القضاء فاما
بينه وبين الله تعالى فيلزمه ان يعطي العامل اجر مثل عمله لدفع الغرور
من رب الارض وتبطل المزارعة بموت احد العاقدين لانها كالاجارة
ولو مات رب الارض قبل الزراعة بعد ما كرب الارض وحفر الانهار
انتقضت المزارعة بالموت ولا شيء للعامل بمقابلة الكراب لان
الكراب يتقوم بالعقد بجزء من الخارج ولا خارج فلا وجوب للعامل
ولو كان رب الارض دفعها الى ثلثة سنين فلما نبت الزرع في السنة
الاولى ولم يستحصد مات رب الارض تركت الارض في يد المزارع
حتى يستحصد الزرع ويقسم بالشرط وينقض المزارعة في السنتين
الباقيتين لان في ابقاء العقد في الاولى مراعاة الحقين حق المزارع
والورثة وفي القلع ابطال الحق العامل اصلا فكان الابقاء اولى

... في الاولى مراعاة الحقين ... الزرع ...

وفي القلع ابطال لحق العامل اصلا فكان الى فلا حاجة الى ابقاءه لعدم بطلان حق العامل **الاصل** ان كل عذر يفسخ به المزارعة ولهذا اذا فسخت المزارعة بدين ثقيل لحق رب الارض فاحتاج الى بيعها جاز كما في الاجارة وليس للعامل ان يطالبه بشي بما كرب العامل الارض وحفر الانهار وسوي المسناة لان الواجب بالعقد بعض الخارج ولا خارج بعد فلا مطالبة بالعدم **الاصل** ان ضرر التاخير اهون من ضرر الابطال ولهذا لو نبت الزرع ولم يستحصد لم تبع الارض في دين رب الارض حتى يستحصد الزرع لانه لو بيع في دينه يؤدي الى ابطال حق المزارع اصلا وفي تاخير البيع يكون اضرارا بالغرماء ولكن ضرر التاخير اهون من ضرر ابطال الحق فيتاخر البيع الى وقت الحصاد **الاصل** ان الحبس جزاء الظلم ولهذا يخرجه القاضي من السجن ان كان القاضي حبس رب الارض في دينه لان رب الارض ممنوع شرعا عن بيع الارض فلم يكن رب الارض ظالما فلا يحبس لهذا الاصل وان مضت تمام مدة المزارعة والزرع لم يدرك كان على المزارع اجر مثل نصف الارض لصاحب الارض الى ان يستحصد لان المزارع استوفى منفعة نصف الارض لتربية حصته في تلك الارض الى وقت الادراك وفي قلع الزرع ضرر العامل فبقينا العقد بالاجرة رعاية للحقين والنفقة على الزرع بعد مضي مدة عقد المزارعة يجب عليهما على مقدار حقوقهما حتى يستحصد لانه عمل في مال مشترك فيجب على مقدار الحقوق واستحقاق العمل على المزارع فقط انما كان في المدة لا بعد المدة بخلاف ما اذا مات رب الارض قبل انقضاء مدة المزارعة والزرع بقل حيث يكون العمل فيه على العامل لان العقد هنا بقي في مدته فان انفق احدهما بعد مضي المدة بغير امر شريكه ولا امر قاض فهو متطوع في النفقة لان كل واحد منهما غير مجبر على الانفاق **الاصل**

ان الاضرار بالمسلم لا يجوز ولهذا لو اراد رب الارض بعد مضي المدة ان
ياخذ الزرع بقلا لم يكن له ذلك لانه اضرار ولو اراد المزارع بعد انقضاء
المدة ان ياخذه بقلا فله ذلك ولم يجبر على العمل لانتهاء المدة وقيل لرب
الارض اقلع الزرع فيكون بينكما او اعطه قيمة نصيب المزارع او انفق
انت على الزرع وارجع بما تنفق في حصة المزارع لانه دافع الضرر عن رب
الارض **الاصل** ان الورثة قايم مقام المورث في ملك نصيبه
ولهذا لو مات المزارع قبل انقضاء المدة بعد نبات الزرع وقالت ورثته نحن
نعمل الى ان يستحصد الزرع وابى رب الارض فللورثة ذلك لانهم قايمون
مقام المورث في ملك نصيبه من الزرع فيقومون مقامه في العمل وفي القلع
اضرار بالورثة فكان ابقاء العقد احق وان اراد الورثة قلع الزرع لم يجبروا
على العمل لان الحكم ببقاء العقد بعد موت المزارع للنظر للورثة فلا يكون
الالزام والمالك يكون على الخيارات الثلث كما بينا سابقا **الاصل** ان
ما كان لمن عمل قبل ادراك الزرع كالحفظ والسقي فهو على العامل لان العقد عليه
وان ما كان من عمل قبل الادراك الزرع كالحفظ والسقي فهو على العامل لان العقد
عليه وان ما كان بعد تمام الادراك قبل القسمة فهو عليهما ولهذا كان
اجر الحصاد والدياسة والرفاع والتذرية عليهما على قدر الملك لان
الخارج ملكهما فالمونة فيه عليهما بقدر الملك وما كان من عمل بعد القسمة
كالحمل الى البيت والطحن فهو على كل واحد منهما في نصيبه خاصة
لان بالقسمة يتميز ملك احدهما عن الآخر فيكون التدبير في ملكه خاصة
والمعاملة على هذا القياس فان شرطا اجر الحصاد ونحوه في عقد المزارعة
فسدت لانه شرط لا يقتضيه العقد لان العقد ينتهي باستحصاد الزرع وفيه
منفعة لاحدهما فيفسد العقد وعن ابي يوسف انه يجوز اذا شرط ذلك على المزارع
للتعارف ولو شرطا الحصاد في الزرع على رب الارض لم يجز اجماعا لعدم العرف

[illegible] ادراك اوجز [illegible]
فهو بينهما لانهما اذا انتهيا الى القطع فكانهما انهيا العقد فصار كالحصاد
الى بعد التناهي **الاصل** ان المولى لا يملك كسب عبده المأذون
المديون عند ابي حنيفة وعندهما يملك كسبه ولهذا لو كان البذر من رب
الارض وشرط ثلث الخارج لنفسه وثلثه للمزارع وثلثه لعبده مأذون
مديون للمزارع ولم يشترط العمل على العبد فالمشروط للعبد يكون لرب
البذر عند ابي حنيفة على قول من يجيز المزارعة لان المولى لا يملك كسبه
عنده فصار شرطه للعبد من غير عمل كشرطه للاجنبي بغير عمل فلا يستحقه
بل يبقى لرب البذر يملك البذر لا بالشرط وعندهما المشروط للمزارع لان
الشرط للعبد بغير من غير عمل شرط لمولاه لانه يملك كسبه عندهما **الاصل**
ان القول قول من يدعي صحة العقد عند ابي حنيفة كما في السلم وعندهما القول
قول من ينكر ولهذا لو قال رب الارض دفعت الارض بالنصف من الخارج وقال
المزارع لا بل شرطت لي نصف الخارج مع زيادة عشرة اقفزة وكان ذلك
قبل العمل فالقول لرب الارض على قياس قول ابي حنيفة على قول من جواز المزارعة
لان رب الارض يدعي الصحة وعندهما القول للمزارع لانكاره لزوم العمل عليه
وان اختلفا بعد فراغه من العمل فالقول لرب الارض عندهم لان المزارع من
العمل لا يمكن ان يقال انه منكر لزوم العمل **الاصل** ان الفساد بقدر المفسد
ولهذا لو دفع ارضه الى رجلين على ان يزرعاها ببذرهما على ان لاحدهما ثلث
الخارج وللاخر تسعين قفيزا من الخارج فهي فاسدة في كل العقد عنده
وعندهما جاز في حق صاحب الثلث لهذا الاصل ولو قال ان تزرعه في
رجب فلك النصف والا فثلثه فعند ابي حنيفة صح الشرط الاول لا الثاني
وعندهما صح الشرطان وقد مر الوجهان **كتاب المساقاة**
وهي المعاملة في الاشجار ببعض الخارج منها وهو الثمر قال ابو حنيفة باطلة

وبالاجارة وعليه الفتوى لحاجة الناس والكلام فيه كالكلام في المزارعة
وشرائطها اربعة بيان نصيب العامل والشركة في الخارج والتخلية
بين الاشجار والعامل وبيان المدة **الاصل** ان الثابت عادة وقت
العقد كالثابت شرطا وذكرا عند العقد ولهذا لو دفع نخلا او شجرا
او كرما معاملة بالنصف ولم يذكر مدة معلومة يجوز استحسانا ويقع عقد
المعاملة على اول ثمر يخرج في اول السنة لان لادراك الثمر منها وقتا معلوما
عادة فصارت المدة معلومة عادة والثابت عادة عند العقد كالثابت
شرطا عند العقد فصارت المدة معلومة على هذا الوجه وان تقدم او تأخر
فذلك يسير لا يقع بسببه منازعة عادة ولو لم يخرج الثمر في تلك السنة
انتقضت المعاملة لان العقد لم يتناول الا ذلك القدر من المدة فكأنهما
رضيا على ذلك بخلاف المزارعة فانها لا تجوز من غير ذكر المدة لعدم العلم
عادة ولو دفع اليه رطبة معاملة قد انتهى جذاذها على ان يقوم عليها
ويسقيها حتى يخرج بذرها على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من بذر فهو
بينهما نصفان والرطبة لصاحبها ولم يسميا وقتا فهو جائز استحسانا لان
لادراك الرطبة وقتا معلوما عادة عند المزارعين والثابت عادة كالثابت — بذره صح
شرطا ولو دفع غرسا قد علق في الارض ولم يبلغ الثمر معاملة على ان يقوم عليه
ويسقيه فما خرج فهو بينهما نصفان ولم يبين المدة فهي فاسدة لعدم
علم المدة عادة لان الشجر يتفاوت في ذلك بتفاوت الاراضي بالقوة والضعف
فان بينا مدة معلومة عند العقد صار المعقود عليه معلوما فيجوز ولو دفع
اصول رطبة الى رجل معاملة على ان يقوم عليها ويسقيها حتى تذهب
اصولها وتنقطع نبتها على ان الخارج بينهما ولم يبين المدة فهو فاسد
وكذا اصول النخل والشجر لعدم العلم عادة لانه ليس لانقطاع كل واحد
نهاية معلومة عادة وجهالة المدة في المعاملة يفسد المعاملة وكذا لو دفع

انبه اصولا رطبة لم تبد في الارض معاملة حتى تثمر ... عند

العقد فهو فاسد لعدم العلم عادة لان الرطبة ليست لنموها غاية معلومة

ولكنها تنمو ما تركت بعلة ذلك ا يفسد **الاصل** ان كل شرط يمنع ما هو

المقصود من العقد فهو مفسد للعقد ولهذا لو دفع نخلا او شجرا او

كرما معاملة اشهرا معلومة يعلم انها لا تخرج ثمرة في ذلك الاشهر

تفسد لان المقصود بالمعاملة الشركة في الخارج وهذه المدة يمنع ما

هو المقصود من العقد وان اشترطا مدة قد تبلغ الثمر في تلك المدة و

قد يتاخر عن تلك المدة جازت لانا لا نعلم بفوات موجب عقد المعاملة

فان خرج الثمر في تلك المدة فهو بينهما نصفان لصحة العقد وان تاخر

عن تلك المدة فللعامل اجر مثله لفساد العقد لانه تبين انهما سميا عند العقد

مدة لا يخرج الثمار في تلك المدة فيفسد العقد لان هذه المدة يمنع

ما هو المقصود من العقد ولو لم تخرج الثمر اصلا فالعقد صحيح لان الثمار

لا يخرج في المدة المذكورة بافة سماوية فصار العقد صحيحا وموجبه الشركة

في الخارج ولا خارج فلم يكن لواحد منهما على صاحبه شيء اعلم ان جواز العقد

المعاملة للحاجة وهي تعم الكل فيصح المساقاة في النخل والكرم والشجر

والرطاب واصول الباذنجان وليس لرب الكرم ان يمتنع عن العمل الا من

عذر وكذا ليس للعامل ان يمتنع عن العمل بغير عذر للزوم العقد من الجانبين

ولا ينفرد واحد منهما بفسخه الا بعذر كساير الاجارات بخلاف المزارعة

لان في القاء البذر في الارض اتلاف ملكه فله ان لا يرضى به **الاصل**

ان الشركة بعقد المعاملة انما تصح فيما يحدث بالعمل او يزداد بعمل العامل

جازت لحدوث الثمر بالعمل وان كانت قد انتهت لم يجز لعدم حصول الثمر

بالعمل وان استحصد وادرك لم يجز لعدم حصوله بالعمل فلو جوزناه لكان

استحقاقا بلا عمل فيكون خلاف الموضوع للمعاملة وذا غير جايز **الاصل**

ان عقد المساقاة اجارة معنى في الابتداء وشركة في الانتهاء واذا فسدت
الاجارة فللعامل اجر مثله وتبطل المساقاة بالموت كالاجارة لان رب
الشجر استاجر العامل ببعض الخارج **الاصل** ان ابطال حق المسلم لا
يجوز ولهذا لو مات رب الشجر والخارج بسر لا ينقض المعاملة استحسانا
وللعامل ان يقوم عليه كما كان يقوم حتى يدرك الثمر وان كره ذلك ورثة
رب النخل لان في انتقاض العقد بالموت ابطال ما كان العامل مستحقا له
بعقد المعاملة وهو ضرر ولما جاز نقض الاجارة لدفع الضرر لان يجوز ابقاء
الاجارة لدفع الضرر اولى فان قال العامل بعد موت رب النخل انا اخذ نصف
البسر فله ذلك لانه اذا رضي بالالتزام الضرر انتقض العقد بموته الا ان العامل
لا يملك الحاق الضرر بورثة رب النخل فيثبت الخيار ان شاء ورثة رب النخل
صرموا البسر فقسموه على الشرط وان شاؤا اعطوه نصف قيمة البسر وصار
البسر كله بين ورثة رب النخل وان شاؤا انفقوا على البسر حتى يبلغ ويرجعوا
بنصف نفقتهم في حصة العامل من التمر كما في المزارعة وان مات فلورثته
ان يقوموا عليه وان كره رب الارض لان فيه نظر الجانبين فان قالت
الورثة نحن نصرمه بسرا فلرب الارض الخيار ان الثلث التي بينا انفا ولو ماتا
جميعا فالخيار الى ورثة العامل في القيام عليه او ترك القيام لقيام الورثة مقام
العامل فان ابى ورثة العامل ان يقوموا عليه كان الخيار في ذلك لورثة رب
الارض على ما وصفنا سابقا آنفا **الاصل** ان الضرر مدفوع شرعا ولهذا
لو لم يمت واحد منهما في المساقاة ولكن انقضت مدة المساقاة والخارج بسر
فهذا والاول سواء والخيار فيه الى العامل فان شاء عمل على ما كان يعمل حتى يبلغ
الثمر نهايته ولا يجب الاجر على العامل لصاحب الشجر لان الشجر لا يجوز استيجاره
ويكون الخارج بينهما على ما شرطا لان في الامر بالجذاذ قبل الادراك اضرارا بهما وهو
مدفوع شرعا وتفسخ المساقاة بالعذر كالاجارة وقد مر وجوه العذر في الاجارات

اراد
ومن جملتها ان يكون العامل سارقا معروفا بالسرقة ومنها مرض العامل ولو
العامل ترك ذلك العمل هل يكون عذرا فيه روايتان **الاصل** ان
الشركة فيما كان حاصلا قبل العقد لا يجوز في عقد المساقاة لان الشرط
في المساقاة ان يكون الشركة في الخارج بعمل العامل بعد العقد ولهذا اذا دفع
رجل الى رجل ارضا بيضاء فارغة من البقل سنين مسماة على ان يغرسها
نخلا وشجرا وكرما على ان ما خرج الله تعالى من نخيل وشجر وكرم فهو بينهما نصفان
وعلى ان الارض بينهما نصفان ايضا فهذا كله فاسد لوجود الشركة فيما كان
حاصلا قبل الشركة لا بعمله وهو الارض وان غرسها بعد العقد الفاسد فاخرجت
ثمرا فجميع الثمر والغرس لرب الارض لتعذر رد عين الغراس للاتصال بالارض
فعلى رب الارض قيمة غرسه واجر مثله فيما عمل للغارس **الاصل** ان كل ما
كان مبادلة المال بالمال يبطل بالشروط الفاسدة ولا يصح تعليقه بالشرط
كالمزارعة والمعاملة والبيع وما كان مبادلة بغير مال او كان من التبرعات
لا يبطل بالشروط الفاسدة ويبطل الشرط كالنكاح وان الشيء متى قوبل بمعلوم
ومجهول انقسم ذلك الشيء عليهما نصفين لوجود الاضافة اليهما على السواء
كالموصي بثلث ماله لفلان معين وللفقراء كان لفلان نصف الثلث
هذا عند ابي يوسف ولهذا لو تزوج امراة على ان تزرع المزارعة ارض الزوج بالنصف
ببذرها قال النكاح صحيح فيجب اجر مثل نصف الارض لها على الزوج عند ابي
يوسف والمزارعة فاسدة لان تسمية المهر صحيحة وصداقها اجر مثل
نصف الارض لان الزوج بذل منفعة الارض الى المراة بمقابلة نصف
الخارج للزوج ومنفعة بضعها فينقسم باعتبار التسمية على نصف الخارج
للزوج ومنفعة بضعها نصفين لما مر من قوله لان الشيء الى اخره فيكون
الصداق منفعة نصف الارض ولهذا يجوز النكاح على خدمة عبد فيلزمه
تسليم نصف منفعة الارض الى المراة وقد عجز الزوج عن التسليم لفساد

[illegible] ثل نصف الارض [illegible] زوجه مهر مثلها
لان تسمية المهر فاسد لان انقسام منفعة الارض على نصف الخارج للزوج
وعلى منفعة بضعها باعتبار قيمة الكل فحصة الخارج مجهول وجودا وقدرا
فانه لا يدري هل يخرج ام لا ولم يخرج فكان ما يقابل البضع من منفعة
الارض مجهولا ايضا جهالة فاحشة فيمنع صحة تسمية المهر فيجب لها مهر
المثل على هذا الوجه فان طلقها قبل الدخول بها فلها نصف المسمى وهو ربع
اجر مثل الارض عند ابي يوسف وعند محمد لها المتعة لفساد التسمية فان
زرعت المراة ارض الزوج زرعا بعد فساد العقد فاخرجت شيئا او لم يخرج
فكل الخارج لها لان الخارج نماء بذرها ولو تزوج امراة على ان يعمل الزوج
في كرم الزوجة بالنصف فالنكاح صحيح والمهر اجر مثل نصف العمل عند
ابي يوسف لصحة التسمية لان الزوج التزم العمل بمقابلة نصف الخارج
للزوج وبضعها له والانقسام باعتبار التسمية فيصح التسمية لما مر وعند
محمد لها مهر مثلها لعدم صحة التسمية ولو تزوج امراة على ان يعمل الزوج
في كرم الزوجة بالنصف فالنكاح صحيح والمهر اجر مثل نصف العمل عند ابي
يوسف لصحة التسمية لان الزوج التزم العمل بمقابلة نصف الخارج للزوج
وبضعها له والانقسام باعتبار التسمية ولو تزوج امراة على ان يعمل الزوج
في ارضها ببذرها مزارعة بالنصف فالنكاح صحيح فعند محمد لا يصح تسمية
المهر ولها مهر مثلها وعند ابي يوسف لها اجر مثل نصف عمل الزوج لانها
جعلت عمل الزوج بمقابلة بضعها له ونصف الخارج له ولو تزوج امراة
على ان تعمل المراة في نخل الزوج مساقاة او على ان يعمل الزوج في ارضها
ببذر الزوج مزارعة بالنصف او على ان تعمل المراة في ارض الزوج ببذره
مزارعة بالنصف فالنكاح صحيح فلها مهر المثل اتفاقا لان الزوج شرط
للمراة نصف الخارج بمقابلة بضعها وعملها في الاول والثالث وشرط

الزوج لها نصف الخارج بمقابلة بضعها ومنفعة الارض في الثاني نصف
الخارج مجهول جهالة فاحشة فلم يصح تسمية المهر فكان لها مهر مثلها
بالغا ما بلغ فالحاصل انه متى كان المشروط بمقابلة البضع بعض الخارج
فالتسمية عندهم فاسدة فلها مهر مثلها اجماعا ومتى كان المشروط منفعة
الارض او منفعة العامل بمقابلة البضع ففي صحة تسمية المهر اختلاف

كتاب الذبائح

هي جمع ذبيحة والذبيحة اسم ما يذبح كالذبح بكسر
الذال اسم حيوان يذبح والذبح بفتح الذال مصدر ذبح اذا قطع الاوداج
والذكوة اسم من ذكى الذبيحة تذكية اذا ذبحها وهي شرط لحل الذبيحة وهي
على نوعين اختياري حالة القدرة فيعتبر محل مخصوص وهو ما بين اللبة وهي
المنحر من الصدر وبين اللحيين وهو العظم الذي عليه الاسنان الكلي واضطراري
كالبدل عن الاختياري ولهذا توقف المصير الى الاضطراري على تعذر المصير
الى الاختياري وشرط الذكاة ان يكون الذابح على ملة التوحيد اعتقادا
ودعوى كالمسلم او دعوى كالكتابي وان يكون الذابح حلالا خارج الحرم
في حق الصيد فيحل ذبيحة المسلم لانه على ملة التوحيد اعتقادا وذبيحة
الكتابي لانه يدعي التوحيد وفيما لا يحلقه الذكوة يستوي فيه الكتابي
والمجوسي كالسمك وغيره ويدخل فيه الكتابي الحربي والذمي والعربي
والتغلبي والمتولد من كتابي وغير كتابي يحل صيده وذبيحته لان الولد
يتبع خير الابوين دينا

الاصل ان العلم بان حل الذبيحة معلق بالتسمية
شرط وذكر التسمية شرط ايضا ولهذا لا يحل الذبيحة الا اذا كان الذابح
يعلم ان حل الذبيحة معلق بها ويعلم شرايط الذابح من فري الاوداج
ونحوه ويقدر على فري الاوداج وان كان الذابح صبيا او مجنونا او امراة حايضا
او اخرس او اقلف ولا يوكل ذبيحة المجوسي لانه مشرك ولا ذبيحة الوثني
لانه لا يعتقد الملة ولا ذبيحة المرتد

الاصل ان المعتبر دين

دين كان الذابح عليه عند الذبح لا ما قبل الذبح ولهذا لو تمجس يهودي
او نصراني بعد ارساله لم يحل صيده ولا ذبيحته وان تهود مجوسي او تنصر اكل
صيده وذبيحته **الاصل** ان الذكوة المشروعة شرط لحل الذبيحة
ولهذا لا يحل ما ذبحه المحرم من الصيد في الحل او في الحرم لان ذبح المحرم
الصيد حرام فلم يكن ذكاة وكذا لا يحل ما ذبح في الحرم من الصيد سواء كان
الذابح حلالا او حراما لان ذبح الصيد غير مشروع في الحرم ولو ذبح
المحرم غير الصيد في الحرم فانه يحل لان هذا الذكاة فعل مشروع اذ المحرم
لا يومن الشاة وكذا لا يحرم ذبح الشاة على المحرم لان الاصل حل الذبح والحرمة
في الاحرام ثبتت بالنص والنص مخصوص بالصيد فلا يتعداه ولا يحل
ذبيحة تارك التسمية عمدا وان تركها ناسيا يحل وعند الشافعي يحل في
الوجهين والمسلم والكتابي في ترك التسمية سواء وعلى هذا الخلاف اذا ترك
التسمية عند ارسال البازي وارسال الكلب وعند الرمي **الاصل**
ان التكليف بحسب القدرة ولهذا كان التسمية في ذكوة الاختياري شرطا عند
الذبح والتسمية يكون على المذبوح وفي الصيد شرطا عند الارسال والرمي
والتسمية تكون على الالة في الصيد لان المقدور له في الاول الذبح وفي الثاني
الرمي والارسال دون الاصابة فيشترط عند فعل يقدر عليه لان التكليف
بحسب القدرة ولهذا اذا اضجع شاة وسمى ثم ترك تلك الشاة وذبح شاة
اخرى وترك التسمية عليها لا تحل لان التسمية شرط على المذبوح في الذكاة
الاختياري ولم يوجد ولو رمى سهما الى صيد وسمى فاصاب صيدا اخر ولهذا
سكينا فسمى على المذبوح ثم ترك ذلك السكين واخذ سكينا اخر او ارسل
كلبه الى صيد وسمى وترك الكلب ذلك الصيد واخذ غيره حل لان الشرط
قد وجد ولو ذبح شاة بالتسمية ثم ذبح اخرى وظن ان تلك التسمية تكفيه
لم تؤكل المامر **الاصل** ان الشركة في تعظيم الله تعالى حرام ولهذا يكره

ان يذكر مع التسمية شيئا غير الله تعالى موصولا لا معطوفا كقوله عند الذبح
اللهم تقبل من فلان مع التسمية وان كان الذكر موصولا معطوفا نحو ان
يقول بسم الله واسم فلان فالذبيحة حرام لانه اهل به لغير الله وذا حرام
وان كان الذكر مفصولا عن التسمية فلا باس به لان الشركة لم توجد الاصل
ان الاصل في التسمية ذكر الله تعالى على سبيل التعظيم ولهذا لو قال الذابح
اللهم اغفر لي ولم يسم لا يحل لانه سوال ودعاء ولو قال الذابح سبحان
الله والحمد لله او الله اكبر ولم يقل باسم الله يريد به التسمية حل لان الشرط
ذكر الله تعالى على سبيل التعظيم وقد وجد ولو عطس فقال الحمد لله يريد به
التحميد على العطاس وذبح لم يحل في الاصح لان الشرط ذكر الله تع على سبيل
التعظيم وهو يريد الحمد لله على نعمه دون التسمية فلا يحل وما تداولته
الالسنة عند الذبح قوله بسم الله والله اكبر منقول عن ابن عباس رضي الله
في تفسير قوله تع فاذكروا اسم الله تعالى عليها صواف والمذبح بين الحلق
واللبة وهي المنحر من الصدر والعروق تقطع في الذكاة اربعة الحلقوم وهي
مجرى النفس والمري وهو مجرى الطعام والشراب وهو راس المعدة
والكرش والودجان وهما العرقان بينهما الحلقوم والمري لقوله عليه السلام
افر الاوداج بما شئت وان قطع الثلث منها اي ثلث كان يحل عند ابي
حنيفه وهو قول ابي يوسف وعنه انه يشترط قطع الحلقوم والمري واحد
الودجين وعن محمد انه لابد من قطع اكثر كل واحد من هذه الاربعة وهو
رواية عن ابي حنيفه رح ويجوز الذبح بالظفر والقرن والعظم والسن اذا
كان منزوعا حتى لا يكون باكله باس عندنا لقوله عليه السلام انهر الدم
بما شئت الا انه يكره هذا الذبح لزيادة تعذيب الحيوان وقد نهينا عنه
وكذا يجوز الذبح بالليطة وهو قشر القصب وبكل شي افرى الاوداج الا
ان تعذيب الحيوان بلا غرض وحاجة حرام ولهذا يكره النخع وهو ان يبلغ

بالسكين النخاع وقت الذبح وهو عرق ابيض في عظم الرقبة فهذا الاصل ولنهي
النبي عليه السلام عنه وقيل في تعريف النخاع ان يمد راسه حتى يظهر مذبحه
وقيل ان يكسر عنقه قبل ان يسكن من اضطراب الذبح وكل ذلك مكروه لهذا الاصل
ويكره قطع الراس في الذبح لزيادة التعذيب بلا غرض ويكره ان يجر الذابح ما يريد
ذبحه الى المذبح وان ينخع قبل ان يبرد من الاضطراب والحاصل ان كل ما فيه
زيادة الم لا يحتاج اليه في الذكوة مكروه الاصل قوله عليه السلام
ان الله تعالى كتب الاحسان على كل شيء ولهذا يستحب ان يحد الذابح
شفرته ويكره ان يضجعها ثم يحد الشفرة لنهي النبي عليه السلام عنه
وان ذبح الشاة من قفاها فبقيت حية حتى قطع اكثر العروق حل لتمام
فعل الذكاة ويكره لما فيه من زيادة التعذيب بلا حاجة فتوكل ذبيحته
وان ماتت تلك الشاة قبل ان يقطع اكثر العروق لا يحل لعدم وجود الذكوة
الاصل ان الذكوة الاضطراري كالبدل عن الذكوة الاختياري فلا
يصار الى الاضطراري الا عند عدم القدرة على الاختياري ولهذا وما استانس
من الصيد فذكوته الذبح لوجود القدرة على الذبح الاختياري فلا يحل بذكوة
الاضطراري وما توحش من النعم الاهلية فذكوته العقر والجرح لعدم القدرة
على الاختياري وكذا ما تردى من النعم في بير ووقع العجز عن ذكوة الاختيار
والمصر وغيره سواء في البقر والبعير لانهما قويان لا يقدر احد على اخذهما وان
ندا في المصر فيتحقق العجز عن الاختياري والصيال كالند اذا كان لا يقدر على
اخذه حتى لو قتله المصول عليه وهو يريد الذكوة حل اكله ويستحب نحر الابل
وذبح البقر والغنم والنحر قطع العروق عند الصدر والذبح قطع العروق
في اعلى العنق تحت اللحيين وكره عكسه وحل لان المقصود تسييل الدم
وقد وجد ولا يتذكى جنين بذكوة امه حتى لو نحر ناقة او ذبح بقرة او
شاة فخرج من بطنها جنين ميت لم يوكل عند ابي حنيفة وزفر والحسن

ابن زياد شعرها لم ينبت وقال ابو يوسف ومحمد اكل وان
لم يتم خلقه لا يوكل لقوله عليه السلام ذكاة الجنين ذكاة امه

فصل

فيما يحل اكله وفيما لا يحل

الاصل

ان المؤثر في الحرمة الايذاء والايذاء
قد يكون بالناب وقد يكون بالمخلب او الخبث والخبث قد يكون بالسم و
قد يكون باكل الجيف والعذرات ولم يخلط بشيء آخر سواء كان الخبث
خلقة كما في الحشرات والهوام او عارضا كما في البقرة الجلالة والحاصل ما
يستخبثه الطبع السليم وقصد تحريمه كرامة بني آدم كيلا يعدو شيء
من هذه الصفات الذميمة الى بني آدم ولهذا لا يحل اكل ذي مخلب من
الطيور السباع ولا ذي ناب من السباع لانهما من الموذيات وكره لحم الفيل
لانه ذو ناب عند الاكثر ولا يحل لحم اليربوع وابن العرس لانهما من
سباع الهوام ولا يحل لحم الرخم والبغاث لوجود الخبث لانهما ياكلان
الجيف ويحل غراب الزرع لانه يلتقط الحب ولا يحل لحم الابقع الذي ياكل الجيف
وعند ابي يوسف يكره اكله لان الغالب اكل الجيف ويكره اكل الضبع والضب
لانهما من الموذيات ويكره اكل السلحفات والحشرات كلها لانه من خبائث
الحشرات ويكره لحم الخيل عند ابي حنيفة ومالك كراهة تنزيه في رواية وفي
رواية كراهة تحريم لانه خلق للركوب والزينة وعند ابي يوسف ومحمد
والشافعي لا باس باكله لوجود اذن النبي عليه السلام في الخيل

الاصل

ان المبيح والمحرم اذا تعارضا بين الادلة فالمحرم اولى ولهذا لا يجوز اكل
لحم الحمر الاهلية والبغال لوجود النهي عن النبي عليه السلام عن اكلهما ويحل
اكل الارنب لانه ليس من السباع ولا من اكلة الجيف فصار كالظبي

الاصل

ان الذكوة المشروعة موثرة في ازالة الرطوبات النجسة عندنا ولهذا
اذا ذبح ما لا يوكل لحمه طهر لحمه وجلده عندنا لازالة الرطوبات النجسة بخلاف
الادمي والخنزير فان الذكوة لا تعمل في الادمي لحرمته وكرامته وفي الخنزير

فالمجنبه بنجاسته وكما يطهر لحمه يطهر شحمه ولا يوكل لحم حيوان الماء
الا السمك يستخبثه الطبع السليم وقال مالك والشافعي وجماعة من
العلماء الحنفي يوكل جميع حيوان البحر واستثنى بعضهم الكلب البحري والخنزير
البحري والانسان البحري لقوله تعالى احل لكم صيد البحر ولا يوكل السمك
الطافي لقوله عليه السلام وما طفى في الماء فلا تاكلوه الاصل
في السمك عندنا ان ما مات منه بسبب فهو حلال كالماخوذ منه وما
مات منه بغير سبب لا يحل كالطافي فان ضرب سمكة فقطع بعضها
يحل اكل ما ابين وما بقي لان موته بسبب وما ابين من الحي وان كان ميتا فميتته
حلال بالحديث وكذا يحل سمكة وجدت في بطن السمكة المصيد لان ضيق
المكان سبب لموتها وكذا يحل السمكة ان قتلها شيء من طير الماء او غيره
وكذا يحل اذا ماتت السمكة في جب ماء او جمعها الصايد في حظيرة لا تستطيع
الخروج من تلك الحظيرة والصايد يقدر على اخذها بغير صيد فتن فيها لان
ضيق المكان سبب لموتها واذا ماتت السمكة في الشبكة وهي لا تقدر على التخلص من
تلك الشبكة او اكلت السمكة شيا القاه الصايد في الماء فماتت منه من ذلك
الاكل او ربطها الصايد في الماء فماتت منه او انجمد الماء فبقيت بين الجمد وماتت
منه يوكل لوجود السبب في جميع الصور وان ماتت السمكة بحر الماء او برده لا توكل
لان الماء لم تكن سببا لقتل السمك حارا او كان باردا فلم يوجد السبب
ولو ذبح شاة او بقرة فتحركت بعد الذبح او خرج منها دم يحل وان لم
يتحرك ولم يخرج الدم بعد الذبح ولو ذبح المجروح او المنخنقة او الموقوذة
او المتردية او النطيحة او التي بقر الذيب بطنها وفيه حيوة حلت في ظاهر
الرواية لقوله تعالى الا ما ذكيتم وعن ابي حنيفة انه انما يحل اذا كان بحال يعيش
يوما لولا الذكوة وعن ابي يوسف انه اذا كان بحال يعيش اكثر اليوم لو لا الذكوة
يوكل والا لا وعن محمد انه اذا بقي من حيوته اكثر من حيوة المقطوع اوداجه يحل

والا ولا باس باكل انواع السمك وباكل الجريث والمارماهي وهما نوع
من السمك وباكل الجراد بلا ذكوة لرواية علي كرم الله وجهه ذكوة السمكة
والجراد اخذه رجل ذبح شاة او بقرة او نحوها ثم ابان منها عضوا قبل الموت
فانه يحل لوجود الذكوة شاة مريضة ذبحت ولم يعلم حيوتها قال محمد بن
سلمة لو فتحت فاها لم يوكل لعدم علامة الحيوة المعتبرة وان ضمت
فاها اكلت لوجود علامة الحيوة ولو مدت رجلها لم يوكل لعدمها وان قبضت
اكلت لوجودها وان نام شعرها لم يحل لعدمها وان قام شعرها اكلت لوجودها

الاصل ان النسب يثبت في الانسان من الاب وفي الحيوان من الام ولهذا
اذا نزى السبع على شاة او ظبية فولدت ولدا فانه يحل لان الولد صار شاة
حكما

كتاب الاضحية

وهي واجبة على كل حر مسلم مقيم موسر في
يوم الاضحى عند ابي حنيفة وزفر ومحمد والحسن وابي يوسف في رواية وعن
ابي يوسف في الجامع انها سنة موكدة وهو قول الشافعي رح والمعتبر يسار
صدقة الفطر

الاصل ان الاضحية قربة محضة والاصل ان لا تجب
على الغير بسبب الغير ولهذا يجب الاضحية عن نفسه ولا يجب عن طفله في ظاهر
الرواية بخلاف صدقة الفطر لان فيها معنى المؤنة والسبب راس يمونه ويلي
عليه وهذا المعنى يتحقق في حق ولده الصغير ولهذا تجب صدقة الفطر عن الصغير

الاصل ان القرب المالية نوعان نوع بطريق التمليك كالصدقات
ونوع بطريق الاتلاف كالاعتاق وفي الاضحية اجتمع المعنيان فان الاضحية
تقرب باراقة الدم وهو اتلاف ثم بالتصدق باللحم وهو تمليك واتلاف
المال وتصدقه لا يجوز ان في حق الصغير ولهذا اذا كان للصغير مال فالاصح
ان الاضحية لا يجب على مال الصغير وقال بعض مشايخنا يجب على الاب والوصي
ان يضحي عن الصغير من ماله عند ابي حنيفة وابي يوسف اعتبارا بصدقة
الفطر ولا يتصدق باللحم بل ياكل الصغير منه ويدخر له قدر حاجته ويباع له

بالباقي شيئا ينتفع الصغير بعينه **الاصل** ان الاراقة واحدة وهي لا
تتجزى ولهذا لا يجوز الشاة الا عن واحد ويجوز البقرة والبعير عن سبعة
لقوله عليه السلام البدنة تجزي عن سبعة والبقرة عن سبعة فترك القياس
للنص ولا نص في الشاة فبقيت على القياس **الاصل** ان التقدير
الشرعي اذا كان من الموجبات كعدد الركعات يمنع النقصان والزيادة
واذا كان من المجوزات يمنع النقصان من ذلك التقدير ولهذا يجوز عن خمسة
او ستة او ثلاثة بالطريق الاولى لانه ليس فيه زيادة عن السبع ولا يجوز عن ثمانية
لان فيه نقصانا عن السبع وان كان نصيب احد الشركاء في الاضحية دون
السبع لا يجوز عن الكل لفوات وصف القربة في البعض وعدم تجزي هذا
الفعل حتى لو مات رجل وترك ابنا وامراة وتركته بقرة فضحيا بها لم يجز
لان نصيب الابن ايضا **الاصل** ان في القسمة معنى التمليك فلم يجز
ذلك مجازفة عند وجود الجنس والوزن كالبيع ولهذا اذا جاز الاضحية
على الشركة فقسمة اللحم بالوزن لان اللحم موزون ولو اقتسموا جزافا لا يصح
لوجود الجنس والوزن الا اذا كان معه شيء من الاكارع والجلد فحينئذ
يصح اعتبارا بالبيع كما لو باع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار **الاصل**
ان كل شيء اعد للقربة لا يجوز له ان يبيع شيئا منه بعد ذلك على قصد
التمول وان الحرج مدفوع شرعا ولهذا لو اشترى بقرة ان يضحي بها
عن نفسه ثم اشترك فيها ستة معه لم يجز هذا الاشتراك لان هذا
الاشتراك بصفة البيع لانه تمليك بعض الاضحية من آخر بمال يقابله
وهذا بيع ولا يجوز بيعها لانها اعدت للقربة فلا يجوز اشتراكه قياسا
ويجوز استحسانا لان في عدم جوازه حرجا وهو مدفوع شرعا وليس على
المسافر والفقراء اضحية لقول علي رض ليس على المسافر جمعة ولا اضحية
ووقت الاضحية فجر يوم النحر الى آخر ايام النحر وايام النحر ثلثة يوم الاضحى

وهو العاشر من ذي الحجة والحادي عشر والثاني عشر فيدخل وقته
بطلوع الفجر من يوم النحر الا انه يشترط تقديم الصلوة من الامام على التضحية
في حق اهل الامصار ولهذا لا يجوز للمصري الذبح حتى يصلي السلطان
العيد وان لم يصل صاحبها فاما اهل السواد فيذبحون بعد الفجر لانه لا صلوة
عليه والاصل فيه قوله عليه السلام من ضحى قبل الفجر الصلوة فليعد رواه
البراء ابن عازب **الاصل** ان الاضحية يشبه الزكوة من حيث
انها قربة محضة مالية كما ان الزكوة قربة محضة مالية كما ان الزكوة قربة
فيسقط بهلاك المال بعد فجر يوم النحر وقبل مضي ايام النحر كما ان الزكوة
يسقط بهلاك النصاب فاعتبرنا فيها موضع المال الذي كان محل الواجب
دون موضع صاحب المال بخلاف صدقة الفطر حيث يعتبر صاحب
المال وهو المودي فان الصدقة قربة فيها معنى المؤنة والمونة يتعلق
بالذمة فلا يسقط بهلاك المال بعد طلوع فجر يوم الفطر فاعتبرنا فيها
مكان المودي لا مكان الولد والرقيق والحاصل ان كل قربة محضة مالية
تسقط بهلاك المال ولهذا كان المعتبر في الاضحية مكان الاضحية لا مكان
صاحبها حتى لو كانت الاضحية في السواد والمضحي في المصر يجوز ذبح الاضحية
كما انشق الفجر ولا يجوز على العكس الا بعد الصلوة لهذا الاصل ولو ضحى بعد ما
صلى اهل المسجد ولم يصل اهل الجبانة اجزءه استحسانا لان الشرط هو الذبح
على اثر صلوة معتبرة وقد وجد لانها صلوة باذن الامام حتى لو اكتفوا
بها اجزءهم فيجوز الاضحية والقياس انه لا يجوز لان هذا قبل الصلوة
من وجه فلا يجوز بالشك احتياطا في العبادة ولو كان على العكس يجوز
قياسا واستحسانا **الاصل** ان الليالي تبع للايام ولهذا
يجوز الذبح في لياليها الا انه يكره لان الذابح لا يامن من ان يغلط في
الذبح لظلمة الليل **الاصل** ان الواجب في الاضحية التقرب

باراقة الدم وهو مخصوص بايام النحر ولهذا كانت التضحية في ايام النحر
احق من التصدق بمثل ثمن تلك الاضحية لواجبة على الغني لان اراقة الدم
لا يحصل بالتصدق بالقيمة **الاصل** ان الاضحية واجبة على
الغني على ذمته ابتداء بالشرع لا بالشراء فلم يتعين لان الشيء اذا وجب
على الذمة يقضي بامثاله لا باعيانه فلم يتعين وان الشراء من الفقير بنية
التضحية يكون بمنزلة النذر بالتضحية فتعينت وان التقرب باراقة
الدم مخصوص بايام النحر ولهذا لو لم يضح بها حتى مضت ايام النحر ان كان
فقيرا اوجب على نفسه بان يكون في ملكه شاة فيقول علي ان اضحي بهذه
او اشترى شاة بنية الاضحية تصدق بها حية لان الذبح اذا تعذر
للفقير لفوات وقت الذبح فعليه التصدق بها حية لانها تعينت
وان كان غنيا تصدق بقيمة شاة اخرى اشترى او لم يشتر لعدم
تعينها لانها واجبة على ذمة الغني ومحلها المال وكل شيء يجب على
ذمة لم يصر متعينا **الاصل** ان كل عضو ماكول من الاضحية يعتبر
فيه العيوب المحدث وما لا فلا كالقرن والخصية والشعر ولهذا يجوز
ان يضحي بالجماء اي التي لا قرن لها لان القرن لم يوكل فلم يعتبر وبالخصي
لانها لم توكل ايضا ويجوز ان يضحي بالثولاء وهي المجنونة اذا كانت سمينة
ولا يجوز بالعمياء والعوراء والعجفاء والعرجاء العرجاء التي لا تذهب الى
الموضع الذي يذبح فيه لان كل واحد ماكول فيعتبر فيه العيوب المحدث
الاصل ان العيب الفاحش مانع من التضحية واليسير غير مانع
لان الحيوان قلما يسلم بخلوه عن اليسير فلا يمكن الاحتراز عنه ولهذا
لا يجوز ان يضحي بمقطوع اكثر الاذن او الذنب او العين او الالية لان كل
واحد يوكل فيعتبر فيه العيوب لانه فاحش وان بقي اكثر الاذن ونحوه
جاز لان للاكثر حكم الكل بقاء وذهابا فكان بقاء الاكثر كبقاء الكل وذهاب

الاكثر كذهاب الكل وفي تقدير الكثير الاذن بقاء وذهابا اربع روايات
عن ابي حنيفة ففي ظاهر الرواية الزايد على الثلث الاكثر وفي رواية بشر
عن ابي حنيفة الثلث هو الاكثر وفي رواية شجاع عنه الربع هو الاكثر
وفي رواية الزايد على النصف هو الاكثر وهو قول ابي يوسف ومحمد واما
الاضحية الجرباء ان كانت سمينة فهو جايز لعدم السراية في اللحم وان كانت
الجرباء عجفا لا يجوز لسراية الجراب الى اللحم فيكون عيبا معتبرا واما الاضحية
الهتماء وهي التي لا اسنان لها فقد كان ابو يوسف يقول اولا يجوز اذا كانت
تعتلف واما الاضحية السكاء وهي التي لا اذن لها خلقة فلا يجوز لان
الاذن عضو كامل فيعتبر فيه العيوب وهذا الذي ذكرنا اذا كانت العيوب
قايمة عند الشراء فلو اشتراها سليمة ثم تعيب في يد المشتري بعيب
مانع ان كان غنيا فعليه غيرها لان الواجب في ذمة الغني على صفة الكمال
فلا يتادى بالناقص وان كان المشتري فقيرا يجزيها هذه لان الاضحية
المشتراة وجبت بالشراء فيتعين فيتادى بالعين على اي صفة كانت
وعلى هذا الاصل قالوا لو ماتت المشتراة للتضحية عند المشتري او سرقت
فان كان المشتري غنيا فعليه بدلها وان كان معسرا فلا شيء عليه ولو
ضلت الاضحية او سرقت فاشترى اخرى ثم وجدت الاولى فله
ان يضحي بايهما شاء ان كان موسرا لان الواجب على ذمة الغني احدهما
وان كان معسرا يجب عليه ان يضحي بهما للزوم النذر فيهما بالشراء
الاصل ان كل عيب من مقدمات الذبح الحقت بالذبح فلا يكون
ذلك العيب عيبا حكما ولهذا لو اضجعها للذبح فاضطربت وانكسرت
رجلها فذبحها جاز استحسانا لان هذه العيوب من مقدمات الذبح لان
هذا مما لا يستطاع الامتناع عنه وكذا لو تعيبت في هذه الحالة فانفلتت
من يده فاخذت من فوره جاز وكذا بعد فوره عند محمد لان هذا من مقدمات

الذبح خلافا لابي يوسف والاضحية تكون من الابل والبقر والغنم
لان الاراقة عرفت قربة بخلاف القياس في هذه الثلاثة فلا يتعدى
عنها اعلم ان الضأن اسم لذوات الصوف ذكورها واناثها فالذكر منها
يسمى كبشا والانثى نعجة والمعز اسم لذوات الشعر ذكورها واناثها فالذكر
منها يسمى تيسا والانثى عنزا والغنم والثني من الغنم هو الذي اتت
عليه سنة والابل هو الذي اتت عليه خمس سنين ودخل في السادسة
ومن البقر هو الذي اتت عليه سنتان وطعن في الثالثة وجاز الجذع
من الضان وهو الذي اتى عليه اكثر الحول عند الاكثر وذكر في المبسوط
اذا تم له سبعة اشهر فهو جذع ولا يجوز الجذع من المعز ويدخل في البقر
الجاموس لانه نوع من البقر **الاصل** ان النسب في الحيوان من الام
ولهذا كان المتولد بين الوحشي والاهلي يتبع الام لان جانبها مرجح
على جانبه فان كانت الام اهلية والاب وحشيا جازت التضحية بالولد
وان كانت الام وحشية لم تجز **الاصل** ان القرب بالمالية صحيح عن
الميت كالصدقة والاضحية لان النبي عليه السلام كان يضحي بكبشين
احدهما عن نفسه والآخر عن امته ولهذا اذا اشترى سبعة بقرة ليضحوا
بها فمات احد السبعة قبل النحر فقالت ورثته وهم كبار اذبحوها عن
الميت وعنكم جاز **الاصل** ان شرط الاضحية ان يقع الكل قربة
ولان اراقة الدم لا يتجزى قربة ولهذا لو ذبحها الشريك الباقون
بعد موت احد السبعة بغير اذن الورثة لا يجزيهم لان البعض لم يقع
قربة لعدم الاذن منهم فلم يقع الكل قربة بضرورة عدم التجزي من حيث
الفعل وان كان شريك الستة نصرانيا او رجلا يريد اللحم لم يجز عن
واحد منهم لان ذلك القدر منهم لم يقع قربة لان النصراني ليس من
اهل القربة وكذا قصد اللحم ينافي القربة والاراقة لا يتجزى قربة

فتبطل الكل **الاصل** ان الصبي اهل القربة وكذا ام الولد ولهذا لو كان
احد الشركاء صبيا فضحى عنه ابوه او كان احد الشركاء ام ولد فضحى
عنها مولاها جاز لان الكل وقع قربة بعد وجود الشرط ويأكل المضحي
من لحم الاضحية ويطعم الاغنياء والفقراء ويدخر لقوله عليه السلام
فكلوا منها وادخروا ومتى جاز اكله وهو غني فاولى ان يوكله غنيا آخر
الاصل ان الجهات في المطعومات ثلاثة الاكل والادخار والاطعام
ولهذا يستحب ان لا ينقص الصدقة من الثلث لان الاكل والادخار جايزان
للحديث بعد النهي عن لحوم الاضاحي وهو قوله عليه السلام كنت
نهيتكم عن اكل لحوم الاضاحي فكلوا منها وادخروا واما الاطعام فلقوله
تعالى واطعموا القانع والمعتر فانقسم لحوم الاضاحي على الجهات الثلاث اثلاثا
وهذا الامر استحباب ويتصدق بجلد الاضحية لانه جزءها او يعمل منه
مستعمل في البيت نحو الجراب والغربال والنطع لان الانتفاع باللحم يجوز
فكذا بالجلد **الاصل** ان للبدل حكم المبدل ولهذا لا باس بان يشتري
بالجلد ما ينتفع بعينه في البيت مع بقاء ذلك العين استحسانا لان
الجلد لو انتفع بعينه بعد الدباغ جاز وكذا اذا اشترى به ما ينتفع
به في بيته جاز لهذا الاصل **الاصل** ان معنى التمول سقط عن
الاضحية لان الشرع حرم التمول فاذا عرضها بالبيع انقلبت القربة الى
بدله ولهذا لو باع جلد الاضحية ولحمها بالدراهم او بما لا ينتفع به الا
باستهلاكه جاز البيع وكره وتصدق بثمنه لان القربة انقلبت الى ثمنه
فوجب التصدق بثمنه لان الشرع حرم التمول والبيع بالدراهم او بما
لا ينتفع به الا باستهلاكه تمول حقيقة فاذا اعتاض ضمن لوجود التعدي
بالتمول فيجب التصدق بثمنه او لان هذا الثمن حصل بفعل مكروه
فيكون خبيثا فيجب التصدق به ولا يشتري بالجلد واللحم ما لا ينتفع

به الا بعد استهلاكه كالخل والجلد لانه مكروه اعتبارا بالبيع بالدراهم
فيجب التصدق به ولا يعطى اجر الجزار من الاضحية لقوله عليه السلام
تصدق بجلالها وخطامها ولا تعط اجر الجزار منها **الاصل** ان
كل شيء اعد للقربة فلا ينبغي ان يصرف الى حاجة نفسه لانه في معنى الرجوع
عن الصدقة وذا غير جائز ولهذا يكره ان يجز صوف اضحيته وينتفع به
قبل ان يذبحها او يحلب لبنها او يركبها لهذا الاصل بخلاف ما بعد الذبح
لان القربة اقيمت بالذبح والانتفاع بعد اقامة القربة يجوز كالاكل **الاصل**
ان الاولى في القربات ان يتولى بنفسه ولهذا كان الافضل في الاضحية
ان يذبح اضحيته بيده ان كان يحسن الذبح وان كان لا يحسنه فالافضل
ان يستعين بغيره ولكن ينبغي ان يشهدها بنفسه ولو امر المسلم كتابيا
بان يذبح اضحيته جاز لان الكتابي من اهل الذبح ولو امر مجوسيا فذبح
اضحيته لم يجز لانه ليس من اهل الذكوة فكان هذا افسادا لا تقربا
الاصل ان كل فعل هو محقق مقصود غيره مسقط مؤنة غيره
كان الاذن فيه دلالة والاذن دلالة كالاذن نصا كما في شرب ماء السقاية
وذبح شاة شدها القصاب ولهذا لو وضع المالك اللحم في القدر ووضع القدر
على الكانون ووضع الحطب بجنبه فجاء آخر واوقد النار في الحطب وطبخه
لا يضمن استحسانا لوجود الاذن دلالة واذا غلط رجلان فذبح كل
واحد منهما اضحية صاحبه صح عنهما ولا ضمان عليهما استحسانا لان
الاضحية عينت للذبح فوجد الاذن فيه دلالة ويأخذ كل واحد منهما
بعد الذبح مسلوخة صاحبه ولا يضمنه والقياس ان لا يجوز ويضمن
وهو قول زفر لان الذابح متعدي في ذبح شاة غيره فيكون ضامنا
والتضحية لا تتادى الا بنية المضحي ولم يوجد حيث فعله الغير بغير
اذن المالك فان كان كل واحد منهما قد اكل ثم علما الغلط فليحلل

كل واحد منهما صاحبه فيجزيهما لانه لو اطعم كل واحد منهما اضحية
صاحبه صح عنهما ولا ضمان عليهما استحسانا لان الاضحية تعينت للذبح
فوجد الاذن فيه دلالة ويأخذ كل واحد منهما اضحيته ثم علما الغلط فليحلل
كل واحد منهما صاحبه فيجزيهما لانه لو اطعم كل واحد منهما صاحبه لحم اضحيته
جاز ذلك غنيا كان او فقيرا فكذا اذا احلل وان تشاحا ولم يحلل كل
واحد منهما صاحبه فكل واحد يضمن صاحبه قيمة لحمه ثم يتصدق
بتلك القيمة لانها بدل عن اللحم فصار كالو باع اللحم بالدراهم ومن
اتلف لحم اضحية غيره كان الحكم ما ذكرنا وهو التضمين والتصدق
الاصل ان الملك يثبت للغاصب مستندا عند اداء الضمان
الى وقت الغصب ولهذا ومن غصب شاة فضحى بها ضمن قيمة الشاة
وجاز عن اضحية عندنا لورود التضحية على ملك بالضمان ولو اودع
شاة فضحى المودع بها لم يجز لان الذبح تعدي والضمان لا يكون الا
بالتعدي فلم يثبت الملك الا بعد الذبح فكانت التضحية واردة على
ملك الغير

فصل في مسايل الاضحية

الاصل ان
دم الشكر ودم المتعة والقران يتادى باراقة الدم كالاضحية تتادى
باراقة الدم لان الاراقة واجب دون التصدق بها ولهذا يحل اكله
له وان يوكله غنيا ولا يضمن بعد الاراقة بتفويت التصدق بالاستهلاك
لان التصدق لم يجب الا اذا اعتاض فحينئذ يضمن ويجب التصدق
بقيمته لان الشرع حرم التمول فاذا اعتاض ضمن لوجود التعدي بالتمول
فيجب التصدق بقيمته على هذا الوجه وان دم الجبر لا يتادى بالاراقة
كدم الحلق ودم الاحصار وجزاء الصيد ويجب عليه التصدق مع الاراقة
ولا يحل اكله ولا يوكله غنيا ويضمن بعد الاراقة بتفويت التصدق
بالاستهلاك وان فات التصدق لا بصنعه لا يضمن وان الذبح نقصان

ناحش فلو وهب رجل لرجل شاة او بدنة فقبضها وعينها الاضحية او
لمتعة او جزاء صيد او احصار او عينها للتطوع وقلدها فللواهب
ان يرجع فيها بعد هذا التعيين عند ابي حنيفة ومحمد لان هذا التعيين
ايجاب العبد وايجابه معتبر بايجابه تعالى وايجابه تعالى لا يمنع رجوع
الواهب كما في التعيين للزكوة كذا هذا وعن ابي يوسف انه ليس له
ان يرجع لجعلها قربة كالمسجد وكذا لو ذبح الموهوب له تلك الشاة
او البدنة لشيء من هذه الدماء فللواهب ان يرجع فيها لان الذبح نقصان
والنقصان لا يمنع رجوع الواهب بخلاف الزيادة فانها تمنع رجوعه
واذا رجع لم يبطل ما حصل من القربة لان القربة حصلت بالاراقة فان كان
الموهوب له ذبحها للتطوع او للقران او للمتعة او للاضحية فرجع الواهب
لا يلزمه شيء لان الواجب عليه هنا الاراقة دون التصدق وقد حصل
فلا يلزمه شيء آخر وان كان الموهوب له ذبحها لجزاء الصيد او لدم
الاحصار او الحلق فرجع الواهب يضمن الذابح قيمتها لان الواجب
بهذه الاسباب الاراقة والتصدق ولو سرق من الذابح بعد الذبح
او احترق بنار لا يضمن في كل الصور لانه فات لا بصنعه ولو اشترى رجل شاة
او بدنة بنقرة فضة بعينها وذبحها لشيء مما ذكرنا فرد البايع تلك النقرة
بعيب انفسخ بيعه في هذه الرواية لان النقرة يتعين بالتعيين في هذه
الرواية والبايع بالخيار ان شاء اخذ المذبوحة من المشتري ورد الى
المشتري جميع الثمن ويتصدق المشتري بالاكثر من الثمن وقيمة اللحم
كالو باع اللحم بثمن فانه ينظر الى الثمن والى قيمة اللحم ايهما كان اكثر
يتصدق به احتياطا وان شاء البايع ترك المذبوح على المشتري وضمنه
القيمة ثم المشتري يتصدق بالمذبوحة لو كانت جزاء وان لم يكن جزاء
اكل منها ولو لم يجد بائع البدنة بالفضة عيبا ولكن المشتري وجد

بالمذبوح فيما يرجع المشتري على البايع بنقصان العيب ولا يرد المشتري
الى البايع بالعيب لان الذبح نقصان فاحش وسلم المرجوع به للمشتري الا في
جزاء الصيد ان لم يكن قيمة المذبوح مثلا للصيد الا بالصفة السلامة فحينئذ
يلزم على المشتري التصدق بحصة العيب حتى يخرج عن ضمان الصيد وان
قبلها البايع مذبوحة فله ذلك ورد البايع الثمن الى المشتري ودفع المشتري
حصة العيب من الثمن وسلم حصة العيب في يد المشتري ويتصدق
بالباقي لان القربة تادت بما وراء العيب الا في جزاء الصيد فان قيمة المذبوح
اذا لم يكن مثلا للصيد الا بصفة السلامة يلزمه التصدق بحصة العيب
ولو اشترى شاة او بدنة شراء فاسدا وذبحها لشيء مما ذكرنا فالبايع
بالخيار ان شاء اخذ المذبوح من المشتري وضمنه البايع نقصان
الذبح وان شاء تركه على المشتري وضمنه البايع جميع القيمة لان الذبح
نقصان فاحش فكان استهلاكا من وجه فان شاء مال الى جانب القيام وضمنه
النقصان وان شاء مال الى جانب الهلاك وضمنه جميع قيمة المذبوحة وترك
اللحم عليه فان اخذ البايع المذبوح من يد المشتري وضمنه النقصان كانت
القربة ماضية لان الاراقة حصلت على ملك المشتري لان المشتري ملك
بالقبض في البيع الفاسد وانما انتقض الملك بالاسترداد فيما بقي لا فيما فات
بالاراقة ويتصدق المشتري بقيمة اللحم كلها في جميع الصور المذكورة في اول
الفصل اما في الدماء التي يلزمه التصدق فظاهر وكذا في غيرها لان المشتري
كان ضامنا قيمتها للبايع وبدفع المذبوح الى البايع استفاد المشتري البراءة
عن تلك القيمة فكانه اعتياض عن قيمة المذبوح وان ضمنه البايع القيمة
وترك المذبوح على المشتري فالقربة تامة لتقرر ملك المشتري عليه ويتصدق
باللحم ما كان سبيله التصدق ويأكل فيما كان له ان يأكل [ولو كان]
الشراء شراء جائزا او كان فاسدا فذبحها لشيء مما قلنا في اول الفصل

فان استحقه المستحق بالخيار ان شاء ضمنه القيمة وان شاء اخذ اللحم من المشتري
وضمنه نقصان الذبح لما مر في الشراء الفاسد وان ضمنه القيمة جازت
الاراقة عندنا خلافا لزفر وان اخذ المستحق المذبوح لم يجز الاراقة عما صنع
لانه ظهر انه ذبح في ملك الغير وذا لا يجوز **الاصل** ان هبة المريض وصية
ولا وصية مع الدين ولهذا لو كان مريض عليه دين يحيط بماله وهب
بدنة لرجل وليس للمريض مال غير البدنة فذبحها الموهوب له للشيء مما ذكرنا
في اول الفصل ثم مات الواهب فانه ينتقض الهبة لهذا الاصل والغريم
بالخيار ان شاء ضمن الغريم الموهوب له قيمة المذبوح وترك المذبوح على
الذابح وتمت القربة لحصول الاراقة على ملكه وان شاء الغريم اخذ المذبوحة
وضمن الغريم الذابح نقصان الذبح ويتصدق الموهوب له بقيمة اللحم
في الدماء التي يلزمه التصدق وفي غيرها لحصول البراءة عن القيمة برد
المذبوحة الى الغريم فصار عوضا على هذا الوجه وان لم يكن على المريض
دين فللورثة ان يضمنوه قيمة الثلثين ان شاؤا وجازت القربة وان شاء
الورثة اخذوا ثلثي المذبوحة وضمنوه ثلثي نقصان الذبح ويتصدق
الموهوب بثلثي قيمة المذبوحة **الاصل** ان الواجب في ايام النحر
هو الاراقة ولهذا لو اشترى شاة فعينها الاضحية وجبت عليه وان كان
معسرا لالتزامه فان تصدق بها حية في ايام النحر فعليه اخرى مكانها
لعدم وجود الاراقة فان لم يشتري الاخرى حتى خرج ايام النحر تصدق
بقيمتها ولو بقيت الشاة حتى خرج وقته تصدق بها حية لان
الاراقة لم تبق قربة بخروجها ايامها ولم يكف ذبحها الا اذا تصدق المذبوحة
وضمن نقصان الذبح فحينئذ يجزيه **الاصل** ان الوجوب يتحول
من الاراقة الى التصدق بمضي ايام النحر ولهذا وان لم يذبح تلك الشاة
التي عينت لاضحية حتى جاء العام القابل فذبحها لم يجز عما لزمه لتحول

الوجوب من الاراقة الى المتصدق

كتاب الكراهية

تكلموا في معنى الكراهة والمروي عن محمد ان كل مكروه حرام وانما لم يطلق لفظ الحرام لانه لم يجد فيه نصا قاطعا وعن ابي حنيفة وابي يوسف انه الى الحرام اقرب وهذا مشتمل على فصول

الفصل الاول في الاكل والشرب

وخبز الكافر والمسلم

الاصل ان اللبن يتولد من اللحم فاخذ حكمه ولهذا قال ابو حنيفة يكره البان الاتن كما يكره لحوم الاتان ويكره ابوال الابل عند ابي حنيفة وعندهما لا باس به

الاصل ان التشبه بزي المشركين والتفاخر بتفاخر المشركين والتنعم بتنعم المترفين فيما لا بد منه حرام ولا تفاخر الا بالذهب والفضة ولهذا يكره الاكل والشرب والادهان والتطييب في انية الذهب والفضة للرجال والنساء لقوله عليه السلام في الذي يشرب من اناء الفضة والذهب انما يجرجر في بطنه نار جهنم ولانه تشبه بزي المشركين وكذلك الاكل بملعقة الذهب والفضة والاكتحال بميل الذهب والفضة وما اشبه ذلك كالمكحلة والمرآة والمجمرة والدواة وغيرها لانه تشبه بزي المشركين والتشبه كان بهما لا بعينهما فلا باس باستعمال آنية الرصاص والزجاج والبلور والعقيق لان تفاخرهم بالذهب والفضة لا بعينهما خلافا للشافعي لانه في معنى الذهب والفضة باعتبار التفاخر بها ويجوز الشرب في الاناء المفضض والركوب في السرج المفضض والجلوس على الكرسي المفضض والسرير المفضض اذا كان المستعمل يتقي موضع الجلوس وهذا عنده يكره ذلك بعمومها ما ورد من النهي ولانه يقع به التفاخر بالذهب والفضة وعندهما غير جائز وعلى هذا الخلاف الاناء المضبب بالذهب والفضة والكرسي المضبب بهما لا باس بالجلوس عند ابي حنيفة اذا لم يقعد على موضع الذهب والفضة وعندهما يكره وكذا الاختلاف اذا جعل ذلك في السيوف وفي المساجد

بملعقة

وحلقة المرآة وفي جعل المصحف مذهبا او مفضضا وكذا الاختلاف في
اللجام والركاب والثفر اذا كان مفضضا وكذا الاختلاف في الثوب اذا كان
فيه كتابة بذهب او فضة وكذا الاختلاف اذا كان في نصل السكين فضة
او في قبضة السيف فضة او ذهب قال ابو حنيفه ان اخذ من السكين
موضع الفضة يكره والا فلا وهذا الاختلاف فيما يخلص واما التمويه
الذي لا يخلص فلا باس به بالاجماع لانه اذا كان بحيث لا يخلص
يكون مستهلكا فبقي لونا منفردا **الاصل** ان خبر الكافر في المعاملات
مقبول بالاجماع لمساس الحاجة اليه ولهذا يقبل قول الكافر في شراء
اللحم في حله وحرمته حتى لو كان له اجير مجوسي او خادم مجوسي فارسله
ليشتري له لحما فاشترى لحما وقال اشتريته من يهودي او نصراني
او مسلم وسعه اكله وان كان ذبيحة غير الكتابي والمسلم لم يسعه اكله
الاصل ان قول الواحد المسلم عدلا كان او فاسقا حرا كان او
عبدا ذكرا كان او انثى مقبول في المعاملات للحاجة اليه وان قول
الواحد المسلم العادل حرا كان او عبدا ذكرا كان او انثى مقبول في الديانات
لان الخبر يحتمل الصدق والكذب وبالعدالة يترجح الصدق على الكذب
فيقبل قوله وان قول الواحد المسلم المستور حرا كان او عبدا ذكرا كان
او انثى غير مقبول في الديانات في ظاهر الروايات لان المستور كالفاسق
في الصحيح فلا يكون خبره حجة في الديانات حتى يظهر عدالته وروى
الحسن عن ابي حنيفه انه يقبل قوله في الديانات على جواز القضاء بظاهر
العدالة عند ابي حنيفه فمن المعاملات الوكالات والمضاربات
والرسالات في الهدايا والاذن في التجارات ومن الديانات الاخبار
بنجاسة الماء حتى اذا اخبره مسلم عادل بنجاسة الماء لم يتوضا به
بل يتيمم لترجح جانب الصدق في خبره لعدالته **الاصل** ان الكبر

سقا

الراي فيما بني على الاحتياط كاليقين ولهذا لو كان المخبر بنجاسة الماء فا
او مستور الحال تحري فان كان اكبر رايه انه كاذب يتوضا به ولا يتيمم
لترجح جانب الكذب بالتحري وان اخبره بنجاسة الماء ذمي او صبي
لا يعمل بخبره ويتوضا به ومن الديانات الحل والحرمة اذا لم يكن فيه
زوال الملك حتى اذا تزوج رجل امراة فاخبره مسلم ثقة رجل او امراة
انهما ارتضعا من امراة واحدة فانه لا يثبت الحرمة حتى لا يجب التفريق
لان شهادة الواحد على زوال الملك لا يقبل والافضل ان يتنزه لان
شهادة الواحد حجة في التنزه **الاصل** ان قول العبد والجارية
والصبي مقبول في الهدية والاذن لانه لو لم يقبل قولهم لحرج الناس
في المعاملة والاذن وبعث الهدايا ولهذا امة قالت لرجل بعثني اليك
مولاي هدية يسعه اخذها لانه لما قبل قولها في اهداء غيرها فيقبل
قولها في اهداء نفسها **الاصل** ان اجابة الدعوة سنة فلا يترك
الاجابة للبدعة التي اقترنت بها الا ترى ان الصلوة على الميت لا يجوز
تركها وان حضرتها نياحة النساء ولهذا من دعي الى وليمة وهي طعام
الختان فوجد في ذلك المنزل لعبا او غناء ولم يكن المدعو مقتدى فلا
باس بان يقعد وياكل اذا لم يكن الغناء واللعب على المائدة فان كان
على المائدة فلا ينبغي ان يقعد لقوله تعالى فلا تقعد بعد الذكرى
مع القوم الظالمين فاما اذا كان مقتدى يشار اليه فلا ينبغي ان
يقعد بل يخرج ويعرض عنهم ان لم يقدر على النهي لان ذلك يشين
الدين وهذا اذا لم يعلم ذلك حتى يحضر فاما اذا علم بذلك قبل الحضور
فانه ينبغي ان لا يحضر لان حق الدعوة لم يلزمه هنا لانه لم يخلص سنة
والله اعلم **الفصل** الثاني في اللبس لا يحل للرجل لبس
الحرير بعد الفطم ولبس الديباج ولو كان اللبس في الحرب وعلى

للنساء عند ابي حنيفة وعندهما لا باس بلبس الديباج والحرير في الحرب
لان الحاجة ماسة اليه في الحرب فانه يرد الحديد لقوته ولا يحل لبس
الحرير والذهب للرجال الا قدر اربعة اصابع مضمومة وعند البعض
مفتوحة لان النبي عليه السلام خرج وباحدى يديه حرير وبالاخرى
ذهب فقال هذان حرامان على ذكور امتي حل لاناثهم الا ان القليل عفو
وهو قدر اربع اصابع كالاعلام والمكفوف بالحرير وقال بعض الناس
يحل للرجال لبس الحرير ايضا ويحل توسد الحرير والنوم عليه عند ابي
ابي حنيفة لانه عليه السلام جلس على مرفقة حرير وقالا يكره لعموم
النهي وكذا الاختلاف في ستر الحرير وتعليقه على الابواب الاصل
ان العبرة في الثوب المتخذ من الحرير للحمة سواء كانت اللحمة غالبة
على السدى او لم يكن وهو الصحيح وعليه عامة المشايخ ويحل لبس
ما سداه حرير ولحمته قطن او خز في الحرب وغيره ولا يحل لبس
ما كان لحمته حريرا وسداه غير حرير في غير الحرب لهذا الاصل وفي
الحرب لا باس به لضرورة دفع السلاح وسئل ابو الفضل عن العلم في
العمامة في الموضعين او ثلثة بحيث لو جمع يزيد على اربعة اصابع هل
يجمع فقال يجمع وسئل ابو حامد فقال لا يجمع وسئل علي ابن احمد
في المتفرق فقال فيه خلاف ولا يجوز لبس ثوب نجس تمنع جواز
الصلوة الا اذا لم يجد غيره فحينئذ يجوز ولا يجوز للرجال التحلي
بالذهب والفضة والنحاس والحديد والصفر والحجر واليشب
ولا يجوز للنساء التحلي بالحديد والصفر والحجر واليشب والنحاس
الا من الذهب والفضة والرصاص والزجاج والبلور والعقيق
والياقوت والفيروزج والزمرد ولا يجوز الخاتم للرجال من الذهب
والحديد والصفر والحجر واليشب والنحاس والرصاص الا بالفضة

وروي عن الحسين لا باس بان يتخذ الخاتم من زجاج او عقيق او فيروزج
او ياقوت او زمرد او من بلور والعبرة في الحظر والاباحة للحلقة
لا للفص وقال بعض الناس لا باس للرجال بالتختم بالذهب لما روي
البراء ابن عازب ان البراء لبس خاتم ذهب وقال البراء كسانيه
رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال عليه السلام لي البس ما كساك
الله ورسوله وقدر الخاتم المثقال ولا يزاد عليه ولا يجوز الاناء من
الذهب والفضة والنحاس والصفر والحديد الا من الرصاص والزجاج
والبلور والعقيق والحجر والخشب والطين اعلم ان التزين بالتحلي
حرام للرجال وللنساء مباح ولهذا يجعل فص الخاتم الى باطن
كفه لانه عليه السلام فعل ذلك بخلاف النساء حيث يجوز لهن
جعل الفص الى ظهر الكف لان التزين لهن مباح وله حرام
في الخاتم هو التحريم لانه تزين بالتحلي والاباحة لحاجة الناس الى الختم
وعند البعض الاباحة للنموذج ولهذا وانما يتختم القاضي والسلطان
لحاجتهما الى الختم فاما غيرهما فالافضل تركه لعدم الحاجة الى الختم ويجوز
المنطقة وحلية السيف من الفضة لا من الذهب تحقيقا لمعنى النموذج
للنعمة الاخروي في الدنيا والفضة اغنت عن الذهب اذ هما من جنس
واحد في المعنى **الاصل** ان كل قليل تابع لكثير وحكم التابع حكم
المتبوع ولهذا لا باس بمسمار الذهب يجعل في نقب الفص لان المسمار
تابع للفص فصار حكمه حكم الفضة وهي الفص **الاصل** ان استعمال
الذهب والفضة حرام للرجال الا عند الضرورة والحاجة بالادنى في
الحرمة وهو الفضة لان الضرورة يتقدر بقدر الضرورة فلم يحل للرجال ما لا
ضرورة فيه وهو الذهب ولهذا من تحرك سنه يشدها بالفضة الا بالذهب
كالتختم لا يجوز الا بالفضة بخلاف الانف فان الانف يجوز بهما الفرح

الحديث في حق الانف وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا
باس بالذهب ايضا وهو رواية عنهما كالانف **الاصل** ان
الموصل الى الفرض فرض والى الحرام حرام والى المكروه مكروه ولهذا
يكره الباس الذهب والحرير للذكور من الصبيان لان الالباس موصل
الى اللبس وهو حرام على الذكور فكان الالباس حراما كشرب الخمر لما كان
حراما كان سقي الخمر الصبي حراما ايضا **الاصل** ان المسلمين
اذا استعملوا في عامة البلدان بدعة لدفع الحاجة والاذى فهو جائز
لان ما راه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن ولهذا لا باس بخرقة
الوضوء والمخاط وان كانت هذه الخرقة بدعة وتشبها بزي الاعاجم
ولم يكن رسول الله عليه السلام يفعل ذلك ولا احد من الصحابة
والتابعين وانما يتمسحون باطراف اردئتهم ومن فعل شيئا من
ذلك تكبرا فهو مكروه ومن فعل ذلك لحاجة وضرورة لم يكره ونظيره
التربع في الجلوس والاقعاء فان فعله تكبرا او نحوه يكره وان فعله
لحاجة وضرورة فلا يكره **الاصل** ان اللهو واللعب حرام
ولهذا لا باس ان يربط في اصبعه او في خاتمه الخيط للتذكر عند
النسيان لان التذكر غرض صحيح فلا يكون لهوا فلا يكون حراما

الفصل الثالث في النظر والمس والوطي والعزل اعلم
ان النظر اربعة انواع نظر الرجل الى الرجل والمراة الى المراة الى — والمراة م
الرجل وللرجل الى المراة فاما نظر الرجل فاربعة اقسام نظر
الرجل الى زوجته ومملوكته والى ذوات محارمه والى اماء الغير
والى الحرة الاجنبية فبدءت بالفصل الاخير **الاصل** ان
مواضع الضرورة مستثناة عن قواعد الشرع ولهذا لا يجوز ان
ينظر الرجل الى الحرة الاجنبية الا الى وجهها وكفيها وقدميها لانها

تحتاج الى ابداء وجهها في المعاملة مع الرجال والى ابداء كفها في الاخذ
والاعطاء والى ابداء قدميها اذا مشت حافية او منتعلة وعن
ابي يوسف انه يباح النظر الى ذراعيها ايضا لانها تحتاج الى
ابداء ذراعيها في الخبز والطبخ وغسل الثياب فصار الابداء ضرورة
وهذا الجواز اذا لم يكن النظر عن شهوة فان كان يعلم انه ان نظر عن
شهوة لم يحل النظر الى شيء منها لقوله عليه السلام من نظر الى محاسن
امراة اجنبية عن شهوة صب في عينيه الآنك يوم القيمة وكذا
لا يباح النظر اذا شك في الاشتهاء ولا يحل للرجل ان يمس وجهها
ولا كفها وان كان يامن الشهوة وهذا الحكم اذا كانت شابة
تشتهى **الاصل** ان العلة لحرمة النظر الى المراة الشابة
خوف الفتنة ولهذا اذا كانت المراة عجوزا لا تشتهى فلا باس بمصافحتها
ومس يدها لان العلة معدومة فلما مرض ابن الزبير بمكة استاجر
عجوزا لتمرضه وكانت تغمز رجله وتفلي راسه عن القمل وكذا
اذا كان الرجل شيخا يامن على نفسه وعليها فلا باس بان يصافحها
وان كان لا يامن عليها ان تشتهى لم يحل للرجل ان يصافحها لان
فيه تعريضا للفتنة وكذا الصغيرة اذا كانت لا تشتهى
يباح مسها والنظر اليها لعدم خوف الفتنة وهي علة الحرمة ويجوز
للقاضي اذا اراد ان يحكم على المراة الشابة وللشاهد اذا اراد
الشهادة عليها النظر الى وجهها وان خاف ان يشتهي للضرورة
وهي تبيح المحظورات واذا اراد ان يتزوجها فلا باس بان
ينظر اليها وان كان يعلم انه يشتهيها لقوله عليه السلام للمغيرة
ابصرها حين اراد ان يتزوج امراة ويجوز للطبيب ان ينظر
الى موضع المرض منها للضرورة وينبغي ان يعلم امراة مداواتها

وكذا ينظر الرجل الى موضع الاحتقان من الرجل للضرورة ويجوز
الاحتقان للمرض وكذا للهزال الفاحش لانه ضرورة واما نظر الرجل
الى الرجل فانه يجوز ان ينظر الرجل الا ما بين سرته الى ركبتيه لقوله عليه
السلام عورة الرجل ما بين سرته الى ركبتيه والركبة عورة عندنا لقوله
عليه السلام الركبة من العورة والفخذ عورة عندنا لقوله عليه السلام
لجرهد وار فخذك اما علمت ان الفخذ عورة الاصل ان في الردع عن
العادة حرجا وهو مدفوع شرعا ولهذا قال ابو بكر محمد بن الفضل ان
ما دون السرة الى منبت الشعر ليس من العورة لوجود تعامل الناس
في الابداء عن ذلك الموضع وذكر في الظاهر الرواية عورة وما يباح النظر
اليه من الرجل يباح المس لان ما ليس بعورة من الرجل يجوز مسه كما يجوز
النظر اليه واما نظر المراة الى الرجل لان سرة الرجل وما فوقها وما تحت ركبته
ليس بعورة وما لا يكون عورة من الرجل فالنظر اليه مباح للرجال
والنساء كالثياب والدواب وهذا اذا امنت المراة عن الشهوة وان
كان في قلبها شهوة او اكبر رايها انها تشتهي او شكت في ذلك يستحب
لها ان يغض بصرها ولو كان الناظر هو الرجل وهو بهذه الصفة لم
يحل واما نظر المراة الى المراة فهو كنظر الرجل الى الرجل ايضا باعتبار
المجانسة وعن ابي حنيفة ان نظر المراة الى المراة كنظر الرجل الى
ذوات محارمه حتى لا يباح النظر الى ظهرها وبطنها للنهي عن النبي
صلى الله عليه وسلم وينظر الرجل الى فرج امته وزوجته وساير اعضايها
عن شهوة وعن شهوة للحديث واما نظره الى ذوات محارمه فانه
ينظر الى وجهها وراسها وصدرها وساقها وعضدها ولا ينظر الى
ظهرها وبطنها وفخذها لان الحرمة المويدة يقلل الرغبة والشهوة و
المحرم من لا يحل له مناكحته على التابيد بسبب بنسب او سبب

كرضاع ومصاهرة ولما يباح النظر الى هذه المواضع يباح المس في حق
المحارم لما روي انه عليه السلام كان يقبل راس فاطمة وانما يباح
المس والنظر الى ذوات محارمه اذا امن الشهوة على نفسه او عليها
فاما اذا كان يخاف الشهوة على نفسه او عليها فلا يحل له ذلك
لان المس والنظر عن شهوة نوع زنا ويحل للرجل ان يخلو بالمحارم ويسافر
بهن للحديث فان احتاج الرجل الى اركاب المحارم وانزالها فلا باس
ان يمسها وراء ثيابها ويأخذ ظهرها وبطنها دون ما تحتها اذا امن
الشهوة فان خافها على نفسه او عليها يقينا او ظنا او شكا فليجتنب ذلك
بجهده ثم ان امكنها الركوب بنفسها يمتنع عن ذلك اصلا واما النظر
الى امة الغير فهو كنظره الى ذوات محارمه لان الامة تحتاج الى الخروج
لحوائج مولاها في ثياب مهنتها فصار حال الامة خارج البيت في
حق الاجانب نظرا ومسا كحال المراة داخل البيت في حق محارم
الاقارب ولا يحل للرجل ان ينظر الى ظهر امة الغير وبطنها كما في ذوات
المحارم والمدبرة والمكاتبة وام الولد كالامة لوجود الحاجة والمستسعاة
كالمكاتبة عند ابي حنيفة ويحل الخلوة والمسافرة بامة الغير كما في ذوات
المحارم وكل ما يباح النظر اليه من امة الغير يباح مسه منها اذا امن
الشهوة على نفسه او عليها ولا يباح المس اذا اشتهى او كان اكبر رايه
ذلك وفي المختصر ولا باس بان يمس ذلك اذا اراد الشراء وان خاف
ان يشتهي واذا بلغت الامة لم تعرض في ازار واحد والخصي في
النظر الى الاجنبية الشابة كالفحل لان علة حرمة النظر باق لان
الخصي قد يجامع اشد جماعا الا ان آلته لا تفتر وكذا حكم المجبوب لانه
يسحق فينزل فان كان مجبوبا قد جف ماؤه فقد رخص بعض مشايخنا
في حقه الاختلاط بالنـ [illegible] ـع الامن من الفتنة وكذا المخنث في

في الردي من الافعال لا يحل له الاختلاط بالنساء لانه كغيره من الرجال
فاما اذا كان المخنث في اعضايه لينا وفي لسانه تكسرا ولا يشتهي
النساء ولا يكون مخنثا في الردي من الافعال فقد رخص بعض مشايخنا
في ترك مثله مع النساء لوقوع الامن من الفتنة والعبد فيما ينظر الى
سيدته كالحر الاجنبي معناه انه لا يحل للعبد ان ينظر الى سيدته
الا الى وجهها وكفيها عندنا وقال مالك والشافعي نظره اليها كنظر
الرجل الى ذوات محارمه **الاصل** ان الوطي حق الحرة قضاء للشهوة
وتحصيلا للولد ولا حق للامة في الوطي فلم يكن حق في الولد ولهذا
يعزل الرجل عن امته بغير اذنها ولا يعزل عن زوجته الا باذنها لان
للحرة حقا في الولد بخلاف الامة لان الامة لم يكن لها حق في الولد فلا
يكون لها حق في الوطي **فصل** في الاستبراء وغيره **الاصل**
ان العلة الموجبة للاستبراء استحداث الملك المؤكد باليد جميع
رقبة الامة وان الحكم يتعلق هنا بالعلة لا بفايدة الاستبراء وهي ظهور
فراغ الرحم وسبب وجوبه الحديث فمن ملك امة بسبب من
اسباب الملك فانه لا يقربها ولا يلمسها ولا يقبلها ولا ينظر الى
فرجها بشهوة حتى يستبريها بحيضة كاملة توجد بعد القبض
لوجود العلة وهي حدوث ملك جميع الرقبة وقبضها ولو كانت لا
تحيض من صغر او كبر يستبريها بشهر ولو لم تحض بعلة لا يطاها
حتى يعلم انها ليست بحامل اي اقله ستة اشهر ولو ملك الامة
من امراة او صبي بان باعها ابوه او من مملوك او ممن لا يحل له وطيها
كالمحرم برضاع او ملكها وهي بكر يجب الاستبراء بعد القبض لوجود
العلة والحكم يتعلق بالعلة وهي حدوث ملك جميع الرقبة وعن ابي
يوسف اذا تيقن فراغ رحمها لا يجب الاستبراء لان الاستبراء شرع

لتبين فراغ الرحم وهو حاصل قبل الاستبراء ولا يجتزئ الاستبراء
بالحيضة التي اشترتها في اثناء الحيضة لان الواجب الحيضة الكاملة
ولم توجد وعن ابي يوسف انها كما طهرت من هذه الحيضة فللمالك
ان يطأها لتبين فراغ رحمها ولا يجتزئ بالحيضة التي حاضتها بعد
الشراء او غيره من اسباب الملك قبل القبض لان الحيضة والولادة
توجدان قبل علة الاستبراء فلا يعتبر ولا يجتزئ بالحيضة التي توجد
قبل الاجازة في بيع الفضولي وان كانت الامة في يد المشتري لان
القبض قبل الاجازة غير معتبر ولا يجتزئ الاستبراء بالحيضة الحاصلة
بعد القبض في الشراء الفاسد قبل ان يشتريها بشراء صحيح لما مر
الاصل ان ثبوت الحكم يكون عند كمال العلة لا عند بعض العلة
ولهذا لا يجب الاستبراء في امة كان للمشتري فيها شقص فملك الباقي
بسبب من اسباب الملك كالشراء والهبة والوصية والميراث والخلع
والكتابة والتصدق وحكم القاضي والقسمة لان حدوث حل الوطء بسبب
ملك الرقبة يكون بعد ملك جميع رقبتها وملك بعض الرقبة بمنزلة
بعض العلة ولا يكون الحكم عند بعض العلة ولو ملك الامة وهي مجوسية
فحاضت بعد القبض ثم اسلمت يجتزئ بتلك الحيضة لوجود الحيضة
بعد تمام السبب وهو حدوث الملك واليد والتمجس مانع من الوطء
وهو لا يمنع الاعتداد بالاستبراء ولو ملك الامة فكاتبها قبل الاستبراء
ثم حاضت في حال كتابتها ثم عجزت عن اداء بدل الكتابة يجتزئ بتلك
الحيضة لوجودها بعد تمام السبب ولو ملك امة محرمة فحاضت في
حال احرامها بعد القبض يجتزئ بتلك الحيضة واذا رجعت الآبقة
او ردت المغصوبة من يد الغاصب او ردت المؤاجرة بعد انقضاء
مدة الاجارة او فكت المرهونة او رد امته فليس على المالك ان

يستبريها لعدم وجود سبب الاستبراء وهو حدوث ملك كل الرقبة
مع القبض الاصل ان الاقالة فسخ من الاصل فصار كان لم يكن
ولهذا لو قال البيع قبل قبض الامة لا يجب الاستبراء على البايع وفي القياس
يجب لان البيع يزيل ملك البايع وبالاقالة تجدد الملك فوجد السبب
واذا حاضت الامة عند المشتري ثم ردها بالعيب بلا قضاء لم يطأها
البايع حتى تحيض لتجدد الملك للبايع لان هذا الرد بمنزلة البيع الاصل
ان سبب الحرام حرام وان سبب المكروه مكروه ولهذا اذا ثبت وجوب
الاستبراء وحرم الوطي حرم الدواعي عندنا لافضائها الى الوطي بخلاف
حالة الحيض والصوم فان الدواعي فيهما لا تحرم للنص وقال بعض الفقهاء
لا تحرم الدواعي والاستبراء يكون في الحامل بوضع الحمل للحديث الاصل
ان القدرة على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل يبطل حكم البدل فان كانت
الجارية لا تحيض من صغر او كبر فاستبراؤها بشهر لان الشهر بدل من
الحيض في العدة فكذا يكون بدلا في الاستبراء فاذا حاضت في اثناء الشهر
بطل الاستبراء بالشهر لهذا الاصل وان ارتفع حيضها لا بالاياس ولا بالصغر
بان صارت ممتدة الطهر وهي ممن تحيض تركها حتى اذا تبين انها ليست
بحامل جامعها وليس في مقدار الترك تقدير في ظاهر الرواية وفيه اختلاف
كثير الاصل ان الفرار من الاحكام الشرعية ليس من اخلاق المؤمنين
ولهذا يكره الحيلة لاسقاط الاستبراء عند محمد لان الحيلة فرار من الاحكام
وعند ابي يوسف لا باس به لانه يمتنع من التزام حكم مخافة ان لا يمكن
الوفاء به اذا لزمه فصار عاصيا فصار فرارا عن العصيان والماخوذ قول
ابي يوسف فيما اذا علم المشتري ان البايع لم يجامعها في طهرها ذلك
وقول محمد فيما اذا جامعها الاصل ان علة وجوب الاستبراء استحداث
ملك كل الرقبة مع القبض اذا كان سببا لحل الوطي في اوان

تحت

وجود السبب فالحيلة في عدم وجوب الاستبراء ان لم يكن
المشتري حرة ان يزوجها المشتري قبل الشراء ثم يشتريها المشتري
فيقبضها فلا يلزمه الاستبراء لان هذه الاستحداث لم يكن سببا لحل
الوطي لانها كانت حلالا له بالنكاح قبل الشراء ولو كانت تحت المشتري
حرة فالحيلة ان يزوجها البايع قبل الشراء ممن يوثق به ثم يشتريها
المشتري ويقبضها ثم يطلق الزوج لان عند وجود العلة وهي حدوث
الملك مع القبض اذ لم يكن فرجها حلالا لا يجب الاستبراء للاصل
المذكور وبعد ما طلقها وان زال الفراش ولكن الحل لا يثبت للمشتري
بزوال الفراش بل بالسبب السابق والمعتبر اوان وجود السبب فاذا كانت
حلالا في وقت وجوده يجب والا فلا **الاصل** ان الدواعي
الى الوطي بمنزلة الوطي في التحريم وان الجمع بين الاختين لا يجوز وطيا
وعقدا ولهذا من له امتان اختان قبلهما بشهوة لا يوطي واحد منهما
ولا يقبلها ولا يمسها بشهوة ولا ينظر الى فرجها بشهوة حتى يحرم
فرج الاخرى بتمليك بيع او هبة وغيرهما او بنكاح صحيح او بعتق ولو
وطيها فليس له ان يطا الاخرى لانه لم يبق جامعا للمحرم فرجها عليه وتمليك
البعض لتمليك الكل وكذا اعتاق البعض كاعتاق الكل لان الوطي بهذا يحرم
كما يحرم بالكل والكتابة كالاعتاق لثبوت اعتاق الحرية حرمة الوطي بالكتابة
حتى لو وطيها يغرم العقر لها ولو رهن احديهما او اجر احديهما او دبر احديهما
لا يحل الاخرى لانها لا تخرج عن ملك المالك ولو تزوج احديهما نكاحا
فاسدا لا يباح له وطي الاخرى الا ان يدخل الزوج بها ولو وطي احديهما نكاحا
تحل له الموطوءة دون الاخرى وكل امراتين لا يجمع بينهما نكاحا بان كانت
احديهما عمة الاخرى او خالتها بمنزلة الاختين فيما ذكرناه **فصل**
في مسايل التقبيل والمصافحة والمعانقة ويكره ان يقبل الرجل فم الرجل

او يده او شيا منه كالرجل او يعانقه عند ابي حنيفه ومحمد للحديث وعند
ابي يوسف لا باس بها للحديث ايضا والشيخ ابو منصور الماتريدي
وفق بين الاحاديث المكروه ما كان على وجه الشهوة واما على وجه البر
والكرامة فهو جائز ورخص بعض المتاخرين تقبيل يد العالم او المتورع
على سبيل التبرك هو المختار وما يفعله الجهال من تقبيل يد نفسه اذا لقي
غيره فهو مكروه ولا رخصة فيه وما يفعلون من تقبيل الارض بين يدي
العلماء فحرام والفاعل والراضي به اثمان لانه يشبه عبادة الوثن ولا باس
بالمصافحة لانها سنة قديمة متوارثة في البيعة وغير ذلك الفصل
الخامس في البيع واحكام الطعام وفي بعض مسائل الاجارة وغيرها الاصل
ان المال عين ينتفع به ويتمول عند الناس وقد تمول المسلمون بالسرقين
والعذرة المخلوطة بالتراب والرماد فكانا مالا ولهذا لا باس ببيع السرقين
والعذرة المخلوطة بالرماد والتراب غالبا ويكره بيع العذرة الخالصة لعدم
المال وعن ابي حنيفة انه لا باس بالانتفاع بالعذرة الخالصة الاصل
ان خبر الواحد مقبول في المعاملات اذا لم يكن له منازع وان كان المخبر
فاسقا او كافرا او مملوكا كالمحرج والفروجة ولهذا من علم بامة انها لزيد فراى
عمرا يبيعها وقال عمرو وكلني زيد ببيعها فانه يسعه ان يشتريها ويطاها
وكذا لو قال عمرو اشتريتها من زيد او وهبها زيد لي او تصدق زيد بها
علي وهذا اذا كان المخبر ثقة وان كان غير ثقة واكبر رايه انه صادق فكذلك
كالمحرج والفروجة الاصل ان اكبر الراي كاليقين ولهذا لو كان اكبر
رايه ان المخبر فيه وان كان كاذب في خبره لم يسعه ان يتعرض لشيء من ذلك
ولو لم يعلم المشتري ان الامة لفلان ولكن اخبره ذو اليد انها لفلان
وانه وكله ببيعها او وهبها صاحبها [illegible] اشتراها منه فان كان
المخبر ثقة صدقه فيما اخبره و[illegible] وان كان المخبر غير ثقة واكبر رايه

انه صادق فيه صدقه ايضا ويشتريها وان كان اكبر راي المشتري
انه كاذب في خبره لم يقبل ذلك منه ولم يشترها وان لم يخبره صاحب
اليد بشيء ان كان المشتري عرفها ان هذه الامة لفلان لم يشترها
حتى يعلم المشتري انتقالها الى ملك صاحب اليد لان يد الاول ملكه
الاصل ان اليد دليل الملك شرعا والفاسق والعادل في هذا
الدليل سواء حتى اذا نازعه غيره فالقول له ولا يعتبر باكبر الراي
عند وجود دليل الظاهر كما لا عبرة بالقياس عند وجود النص الا ان
يكون مثل صاحب اليد لا يملك مثل ذلك العين فحينئذ يعتبر اكبر
رايه كدرة في يد فقير لا يملك شيئا او راي كتابا في يد جاهل ولم يكن
في ابائه من هو اهل كذلك فحينئذ يستحب للمشتري ان يتنزه
عنه ولا يشتريه ومع ذلك لو اشتراها يرجى ان يكون في سعة من ذلك
لانه اعتمد دليلا شرعيا وهذا ان كان المشتري لا يعلم ان الامة لمن كانت
له ان يشتريها وان كان ذو اليد فاسقا لوجود دليل الملك وهو اليد وعلى
من راه في يده ان يشهد له بالملك لوجود دليل الملك وان كان الذي
اتى بالامة عبدا او امة لم يسع للمشتري ان يشتريها ويقبلها حتى
يساله لان المشتري ان مولاه اذن له وهو ثقة فلا باس بالشراء منه
وان كان غير ثقة فان كان اكبر راي المشتري انه صادق فيما قال صدقه
ويشتريها وان كان اكبر راي المشتري انه كاذب في خبره او لم يكن
للمشتري فيه راي لم يشترها لان عجزهما عن التصرف ظاهر فلا يكون
للمشتري ان يتصرف معهما ما لم يوجد نوع دليل ولو ان امراة غاب عنها
زوجها فاخبرها مسلم ثقة ان زوجها طلقها ثلثا او مات عنها زوجها
او كان غير ثقة فاتاها بكتاب من زوجها بالطلاق ولا يدري انه
كتابه او لا الا ان اكبر رايها انه حق فلا باس بها بان تعتد وتتزوج

لان القاطع للزوجية طار بعد النكاح فلا منازع فيبقى خبره حجة
وكذا لو قالت لرجل طلقني زوجي ومضت عدتي فلا باس بان يتزوجها
اذا وقع في قلبه انها صادقة لان القاطع طار الاصل ان كل قاطع
طار للزوجية بعد النكاح يقبل قول الواحد فيه اذا كان الواحد
ثقة او اكبر الراي انه صادق لان الاقدام على النكاح لا يكون انكارا
لما يقطع النكاح في المستقبل فلم يوجد المنازع فيبقى خبره حجة
القاطع مقارنا للنكاح امارة بينة على صحة النكاح وانكار فسادا
واذا ثبت الانكار صار الناكح مقرا بالمنازع فلا يبقى خبره حجة في
حقه فالحاصل انا لم نقبل خبر الواحد في موضع المنازعة لحاجتنا
الى الالزام وقبلنا في موضع المسللة لعدم الالزام وهذا الواحد المخبر للزوجة
ان اصل النكاح كان فاسدا او كان الزوج حين تزوجها مرتدا او اخاها رضاعا
لم يقبل قوله ولم يسعها ان تتزوج باخر حتى يشهد بذلك رجلان او رجل
وامراتان لانه اخبر بفساد مقارن للنكاح وعلى هذا يخرج المسايل

فصل

في الاحتكار في اقوات الادميين والبهايم ويكره الاحتكار في اقوات الادميين
كالبر والشعير والعنب والتمر واقوات البهايم كالتبن اذا كان
ذلك في بلد يضر الاحتكار باهله وكذا التلقي مكروه وصورة التلقي ان
يخرج التاجر من البلد الى القافلة التي جاءت بطعام واشتراها خارج
البلد وهو يريد حبسها ويمتنع عن بيعها ولم يترك شيئا حتى يدخل القافلة
البلد لقوله عليه السلام الجالب مرزوق والمحتكر ملعون فاما اذا كان لا يضر
الاحتكار باهل البلد فلا باس به هذا قول ابي حنيفة ومحمد وعليه الفتوى
وقال ابو يوسف كل ما اضر بالعامة فهو محتكر وان كان ذهبا وفضة ثم
المدة اذا قصرت لا يكون احتكارا لعدم الضرر واذا طالت يكون احتكارا
مكروها لوجود الضرر والفاصل اربعون يوما وقيل الشهر لانه كثير اجل وما دونه

قليل عاجل والحاصل ان التجارة في الطعام مذموم **الاصل** ان
حق العامة انما يتعلق فيما يرجع في المصر ويجلب الى فنائها واما غير ذلك
فلا هذا عند ابي حنيفه وقال محمد كل بقعة يجلب منها الى المصر في
العادة فهو بمنزلة فناء المصر يحرم الاحتكار فيه لتعلق حق العامة
ولهذا من احتكر ما جلبه من بلد آخر فليس بمحتكر عند ابي حنيفه لعدم تعلق
حق العامة وعند محمد هو محتكر لتعلق حق العامة ومن احتكر غلة ضيعته
فليس بمحتكر لانه لا حق لاحد فيه لان له ان لا يزرع فله ان لا يبيع ولا ينبغي
للسلطان ان يسعر على الناس لقوله عليه السلام لا تسعروا فان الله هو المسعر
القابض الباسط الرازق واذا رفع الى القاضي هذا الامر يامر القاضي المحتكر
ببيع ما زاد عن قوته وقوت اهله على اعتبار السعة في قوته وقوت اهله
وينهاه عن الاحتكار ويزجره عنه فان دفع عليه مرة اخرى وهو مصر على عادته
وعظه وهدده فان دفع اليه مرة اخرى حبسه وعزره على ما يرى حتى يمتنع
المحتكر عن سوء عمله لان الاصل ان كل شخص ارتكب الحرام وليس فيه حد
مقدر فيعزر الاصل ان اضرار العامة حرام ودفعه واجب على السلطان ونائبه
ولهذا فان كان ارباب الطعام يتحكمون على المسلمين ويتعدون عن القيمة يحتكرون
تعديا فاحشا وعجز القاضي عن صيانة حقوق المسلمين الا بالتسعير فلا
باس به بمشورة من اهل الراي والبصر لدفع ضرر العامة فاذا فعل القاضي
ذلك وتعدى رجل عن ذلك فباع بثمن فوق التسعير اجاز القاضي ذلك
البيع ولا يبطله على قول ابي حنيفه وكذا عندهما وهل يبيع القاضي على
المحتكر طعامه بغير رضاه قيل هو على الاختلاف وقيل يبيع اتفاقا
لان حجر الحر لدفع ضرر العام جائز كالحجر على الطبيب الجاهل وهذا يرجع
الى العامة **فصل** في البيع من اهل الفساد **الاصل** ان
كل شيء يصلح لامور شتى يضاف الفساد الى الاختيار فاذا لم يكن ذلك الشيء

لو

بعينه آلة الفساد وانما يكون بعد تغيير فاما اذا كان آلة الفساد بلا تغيير
يضاف الفساد اليه ولهذا لا باس ببيع العصير ممن يعلم انه يتخذه خمرا لان
العصير يصلح لامور شتى وهو بعينه ليس بآلة ويكره بيع السلاح في ايام
الفتنة لمن يعرف انه من اهل الفتنة لان السلاح بعينه آلة الفساد فيضاف
الفساد الى البايع **الاصل** ان الاعانة على المعصية لا يجوز ولهذا من
آجر بيتا ليتخذ فيه بيت نار او بيعة او كنيسة او يباع فيه خمرا بالسواد فهو
مكروه لانه اعانة على المعصية وعليه الفتوى في زماننا وعند ابي حنيفة لا
باس به لان المعصية يقع بفعل فاعل مختار وتركه اولى عند ابي حنيفة
لان كلمة لا باس دليل على ان غيره اولى ومن حمل لذمي خمرا من غير قصد
المعصية يطيب له الاجر عند ابي حنيفة لان حمل الخمر قد يكون للاراقة
او للصب في الخل للتخليل وانما المعصية تحصل من بعد بفعل فاعل مختار
فلم يكن الحمل معصية لان الحمل من غير قصد الشرب ليس بسبب المعصية
وقالا هو مكروه للحديث ولا باس ببيع بناء بيوت مكة بالاجماع ويجوز
بيع ارض مكة عندهما وعنده لا يجوز ويكره اجارة اراضي مكة للنص
في وضع الدرهم عند البقال يأخذ منه شيئا فشيئا ومن وضع درهما عند
بقال يأخذ منه ما شاء يكره ذلك لان هذا الوضع يصير في معنى القرض
الذي جر نفعا وهو منهي عنه وينبغي ان يستودعه اياه ثم يأخذ منه
ما شاء فان ضاع فهي وديعة فلا شيء عليه **فصل** السادس
في تعشير المصحف وغيره وفي السلام على الكافر وفي انزاء الحمر على الخيل
وفي التبرع من المأذون وفي استخدام الخصيان وفي الدعاء بحق فلان
وفي اللعب وفي الدواء بالحرام وفي الاستيجار على الطاعة وفي عزل
القاضي بعد اخذ الرزق من بيت المال ولا باس بالتعشير والنقط في
المصحف ثم قالوا في زماننا لا بد للعجم من دلالة فالتعشير بحفظ الاي

يحفظ الاعراب فكانا حسنين ولا باس بتحلية المصحف لما فيه من تعظيمه
ولا باس بان يدخل اهل الذمة المسجد الحرام وساير المساجد لان
الخبث في اعتقاده فلا يفضي الى تنجيس المسجد ولا باس بعيادة اليهود و
النصارى الكان في جواره لعيادة النبي عليه السلام ويكره ان
المسلم الكافر بالسلام ولا يكره رد الجواب ولكن لا يزيد على قوله وعليكم
الم الى الكافر حاجة فلا باس بالسلام عليه ولا باس بخصاء البهايم
عليه السلام ضحى بكبشين املحين موجوئين ولا باس بانزاء الحمر على
الخيل لانه عليه السلام ركب البغلة واقتناها **الاصل** ان الشرع من
المملوك الماذون لا يجوز الا من ضرورات التجارة ولهذا لا باس بقبول هدية
التاجر واجابة دعوته واستعارة دابته لانه من ضرورات التجارة ويكره كسوة
الثوب وهديته الدراهم والدنانير لعدم الضرورة في هبة الثوب والدراهم
الاصل ان تحريض الناس على الحرام حرام ولهذا يكره استخدام
الخصيان لان فيه تحريض الناس على هذا الفعل وهو مثلة وهي منهي
الاصل انه لا حق للمخلوق على الخالق ولهذا يكره ان يقول الرجل في
دعائه بحق فلان او بحق انبيائك ورسلك او بحق البيت والمشعر الحرام
لعدم الحق على الخالق ويكره ان يقول الرجل في دعائه اسلك بمقعد
العز من عرشك لانه من القعود وهو التمكن على العرش وهو قول باطل او
يقول اسالك بمعقد العز من عرشك لان هذا الكلام يوهم تعلق عزه
بالعرش والعرش حادث وما تعلق بالمحدث يكون حادثا فصار عزه
حادثا وهو باطل لان العز صفته القديمة ولو قال رجل لغيره بحق الله
ان تفعل كذا لا يجب على ذلك الغير ان ياتي بذلك الفعل شرعا وان كان
الاولى ان ياتي به **الاصل** ان كل لهو ان قامر بها فهو حرام
بالاجماع لانه ميسر والميسر اسم لكل قمار وهو الجعل شرطا من الجانبين

وان خلا عن القمار فهو حرام ايضا لانه عبث وهو باطل لقوله تعالى افحسبتم
انما خلقناكم عبثا الا ثلثة ملاعبة الرجل مع اهله وتاديبه لفرسه ومناضلته
بقوسه ولهذا يكره اللعب بالشطرنج والنرد والاربعة عشر عندنا لانه عبث
خلافا للشافعي لان فيه تذكية الافهام ثم ان قامر بالشطرنج سقطت عدالته
وردت شهادته وان لم يقامر به وكان ملحا ولا فيما فعل قبلت شهادته ولا
باس بالمسابقة في الرمي والفرس والابل ان شرط المال من جانب بان يقول
احدهما لصاحبه ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلا شيء لي وحرم
لو شرط المال من الجانبين الا اذا ادخلا ثالثا بينهما وقالا للثالث ان سبقتنا
فالمال لك وان سبقناك فلا شيء ويكره ان يجعل الرجل في عنق عبده
الراية وهو الطوق لانه بدعة وكل بدعة ضلالة واما القيد فهو سنة المسلمين
في السفهاء والدعارة والعبيد **الاصل** ان استعمال الدواء جائز
قال عليه السلام تداووا فان الله تعالى ما خلق داء الا وضع له دواء الا
السام والهرم ولهذا لا باس بالحقنة للتداوي ولا فرق بين الرجال والنساء
الاصل ان التداوي بالمحرم حرام ولهذا لا يجوز استعمال المحرم في
الحقنة كالخمر ولا باس ان يسافر الامة وام الولد بلا محرم قالوا هذا في
زمانهم فاما في زماننا فلا لغلبة اهل الفساد **الاصل** ان الاستيجار
على سائر الطاعات حرام وان القضاء اعظم الطاعات ولهذا لو كان رزق
القاضي شرطا في تقلد القضاء بان قال القاضي في ابتداء تقلد القضاء انما
اقبل القضاء ان رزقني الوالي كذا وكذا في كل سنة والا فلا اقبل فهو حرام
ولهذا لا ينفذ حكم القاضي بالرشوة لانه استيجار معنى ولو كان رزق القاضي
بلا شرط ومعاقدة فلا باس به لان النبي عليه السلام بعث عتاب بن
اسيد الى مكة وفرض له اربعين اوقية في السنة ولانه محبوس لحقوق
المسلمين والحبس من اسباب النفقة **الاصل** ان سبيل الحرام في الغصب

عاب كراهة جعل الطوق في عنق

رده على اهله ولهذا اذا كان بيت المال حلالا جمع بحق يحل للقاضي
الرزق وان كان حراما جمع بباطل لم يحل احد ولهذا الاصل فان اخذ القاضي
رزقه في اول السنة ثم عزل قبل مضي السنة هل يجب رد رزق ما بقي من
السنة ففيه اختلاف والصحيح انه يجب الرد **فصل** في مسائل
القبض للصغير وفي قبض الصغير بنفسه **الاصل** ان التصرف على
الصغار ثلثة انواع نوع من باب الولاية لا يملكه الا من هو ولي كالانكاح
والشراء وبيع اموال القنية كالنقدين ونحوهما لقيام الولي مقامه
بانابة الشرع والنوع الثاني ما كان من ضرورة حال الصغار وهو شراء
ما لا بد للصغار منه وبيعه واجارة الصغار وذلك جائز ممن يعوله
الصغير وينفق عليه كالاخ والعم والام والملتقط اذا كان في حجرهم
واذا ملك هؤلاء فلان يملك الولي هذا النوع اولى الا انه لا يشترط في
حق الولي ان يكون الصبي في حجر الولي والنوع الثالث ما هو نفع محض
كقبول الهبة والصدقة والقبض فانه يملك الاخ والعم والام والملتقط و
الصبي بنفسه اذا كان يعقل القبض لانه لما كان نفعا محضا للصغير ملكه
الانفاق عليه في النفع المحض فيملك بسبب الولاية كالاخ والعم وبسبب
الحجر كالام والملتقط وبسبب العقل كالصبي العاقل بنفسه تكثيرا لطريق
وصول النفع الى الصغير نظرا له ولهذا من كان في يده لقيط لا يعرف له اب
فانه يجوز قبوله وقبض الهبة والصدقة **الاصل** ان الام تملك اتلاف
منافع الصغير بغير عوض بالاستخدام فلان تملك الام اتلاف منافعه
بعوض كالاجارة اولى ولا كذلك العم والملتقط ولهذا يجوز للام ان
تواجر ابنها اذا كان في حجرها ولا يجوز للعم والملتقط لهذا الفرق ولو
آجر الصبي نفسه لم يجز لانه مشوب بالضرر والصغير محفوظ عن الضرر
الا اذا فرغ الصبي من العمل فحينئذ يجوز فيجب المسمى لانه صار نفعا

محضا واذا كان الصغير في عيال الملتقط فاجرته امه صح لانه من الحفظ وهذا
عند ابي يوسف وعند محمد رح لا يجوز لان الحفظ هنا اللعم **كتاب**
احياء الموات ارض تعذر زرعها لانقطاع الماء عنها او لغلبة الماء
عليه او ما اشبه ذلك مما يمنع الزراعة بان غلب عليها الرمال او صارت
سبخة ويشترط عند محمد ان لا يكون مملوكا لاحد مع انقطاع الانتفاع
بها وعند ابي يوسف وهو بعيد من القرية بحيث اذا وقف انسان من
اقصى العامر فصاح لم يسمع الصوت فيه فهو موات فالحاصل ان عند ابي
يوسف يدار الحكم على القرب والبعد مع انقطاع الانتفاق وعند محمد يدار
على حقيقة انقطاع الارتفاق **الاصل** ان كل مباح سبقت يده اليه
فهو للسابق وان كل شيء في ايدي المشركين ثم صارت في ايدي المسلمين
بايجاف الخيل والركاب لا يختص احد بشيء منه بغير اذن الامام وهذا
من احيى الموات باذن الامام ملكه فان احياه بغير اذنه لم يملكه عند
ابي حنيفة للحديث ولان هذه الاراضي كانت في ايدي المشركين فصارت
في ايدي المسلمين فصارت كالغنايم التي تقسم بعد فلا يختص احد بغير
اذن الامام وعندهما يملكه لانه مباح ولقوله عليه السلام من احيى ارضا
ميتة فهي له فاللام للتمليك ويجب فيه العشر اذا كان المحيي مسلما لانه
لا يجوز الخراج عليه ابتداء الا اذا استقاه بماء الخراج فحينئذ يكون
الخراج باعتبار الماء فلو حجرها ثم تركها فزرعها غيره فالاول ينزعها من
الثاني عند الاكثر لانه قال عليه السلام فهي له واللام للملك ومن ملكه
لا يزول بتركه وعند البعض فالثاني احق بها **الاصل** ان من قصد
ابطال حق غيره فهو ماخوذ وهذا من احيى ارضا ميتة ثم احاط بعده ان
نفر للاحياء بجوانبها الاربعة على التعاقب فكيف يكون الطريق لصاحب
الارض الى ارضه فعن محمد ان طريق الاول في ارض الرابعة لان الرابع قصد

قصد ابطال حقه لانها تعينت لنظر ثم يوخذ الرابع فيكون طريق الاو
في ارض الرابعة **الاصل** ان الاحياء بالزراعة او بالبناء سبب الملك
والمسلم والذمي سواء في ساير اسباب الملك ولهذا يملكها الذمي بالاحيا
او بالبناء كما يملكها المسلم لان النص لا يفصل ولان الاحياء سبب الملك
ومن حجر ارضا ولم يعمرها ثلث سنين اخذها الامام ودفعها الى غيره لان
... لا يكون الا ان يعمرها فاذا لم يحصل يدفعه الى غيره ليحصل المقصود
هذا من طريق الديانة فاما في الحكم اذا احياها انسان قبل مضي هذه
المدة فهي له لتحقق الاحياء منه دون الاول وصار التحجير كالاستيام
فانه يكره ولكنه لو فعل ذلك يصح العقد ثم التحجير قد يكون بوضع
الحجر عليه وقد يكون التحجير بغير الحجر بان غرز حولها اغصانا يابسة
او نقى الارض واحرق ما فيها من الشوك او حصد ما فيها من الحشيش
او الشوك وجعل الشوك حول الارض وجعل التراب عليها من غير
ان يتم المسناة ليمنع الناس من الدخول او حفر بير اذرعا او
ذراعين لقوله عليه السلام من حفر بيرا مقدار ذراع فهو محجر ولو
كربها او ضرب عليها المسناة او شق لها نهرا فهو احياء كذا في
المبسوط وذكر في الهداية ولو كربها وسقاها فعن محمد انه احياء ولو
فعل احدهما يكون تحجيرا ولو حفر انهارها ولم يسقها يكون تحجيرا وان
سقاها مع حفر الانهار كان احياء لوجود الفعلين وان حوطها او سنمها بحيث
يعصم الماء يكون احياء لانه من جملة البناء والبناء سبب الملك وكذا
اذا بذرها ولا يجوز احياء ما قرب من العامر ويترك مرعى لاهل القرية
ومطرحا لحصايدهم لتحقق حاجتهم اليها حقيقة وعلى هذا قالوا لا يجوز
للامام ان يقطع ما لا غناء للمسلمين به **الاصل** ان حصن البير احياء
ولهذا من حفر بيرا في ارض موات باذن الامام عند ابي حنيفة او بغير

اذنه عندهما فله حريمها اربعون ذراعا للحديث ثم قيل اربعون ذراعا من
الجوانب الاربعة من كل جانب عشرة والصحيح ان المراد به اربعون ذراعا
من كل جانب عشرة والصحيح لا وان كانت البير للناضح وهي التي ينزح الماء
منها بالبعير فعند ابي حنيفة اربعون ذراعا وعندهما ستون للحديث وحريم
العين خمسماية ذراع من كل جانب للحديث هو الصحيح وحريم البير ما حولها
والذرع هي المكسرة وهي ست قبضات وهي ذراع العامة وهي اربعة
وعشرون اصبعا بعدد حروف لا اله الا الله محمد رسول الله وكان ذراع
الملك سبع قبضات فكسر منه قبضة فمن اراد ان يحفر في حريم البير منع
من الحفر في حريمها لان حريم البير صار مملوكا لصاحب البير ضرورة تمكن
الانتفاع بها فكان الثاني متعديا في ملك الغير فكان ممنوعا فان حفر
اخر بيرا في حريم الاولى فللاول ان يسد بنفسه ما احتفره الثاني لان
ازالة جناية حفره بكبسه كما في الكناسة يلقيها في دار غيره يوخذ برفع
الكناسة وقيل يضمنه النقصان ثم يكبسه الاول بنفسه كما اذا هدم
جدار غيره فانه يضمن النقصان ويبني الجدار بنفسه وهذا هو الصحيح
وما عطب في البير الاولى فلا ضمان فيه لانه غير متعد في حفرها ان كان
باذن الامام فظاهر وكذا ان كان بغير اذنه عندهما وما عطب من المال
في البير الثانية فهو مضمون على الثاني لانه متعد فيه حيث حفر في ملك
غيره وان حفر الثاني بيرا بامر الامام في غير حريم الاول وهي قريبة
منه فذهب ماء البير الاولى وعرف ان ذهاب ذلك من حفر الثاني فلا
شيء عليه لانه غير متعد فيما صنع وللثاني الحريم من الجوانب الثلاثة
دون الجانب الاول لسبق ملك الحافر الاول فيه وحريم القناة في ارض
موات بقدر ما يصلحه وهذا عندهما اما عنده فلا حريم له ما لم يظهر الماء

على وجه الارض وحريم شجرة يغرس في ارض موات خمسة اذرع حتى لم يكن
لغيره ان يغرس شجرا في حريمه لانه يحتاج الى الحريم للانتفاع وما تركه
الفرات والدجلة وعدل عنه الماء ويجوز عود الماء اليه لم يجز احياؤه
لحاجة العامة الى كونه نهرا وان لم يحتمل ان يعود الماء اليه فهو كالارض
الموات اذا لم يكن حريما لعامر ومن كان له نهر في ارض غيره فليس له حريم
عند ابي حنيفة الا ان يقيم بينة على ذلك وقالا له مسناة النهر يمشي
عليها ويلقي طينه عليه وعليه الفتوى اليوم فصل
في مسائل الشرب فصل في المياه واعلم ان للمياه انواعا الاول
ماء البحار ولكل الانتفاع بماء البحار كالانتفاع بالشمس والقمر والهواء ونحو ذلك في
العامة فان هذا الماء ليس لاحد فيه حق على الخصوص وان ذلك الموضع
غير داخل تحت قهر احد لان قهر الماء يمنع قهر غيره فلا يمنع احد
من الانتفاع بماء البحار على اي وجه شاء والاصل فيه قوله عليه الصلوة
والسلام الناس شركاء في ثلث في الماء والكلاء والنار ولهذا جاز لكل
واحد من الناس فيها حق الشرب لبني آدم والبهايم وسقي الارض حتى ان
من اراد ان يكري منها نهرا الى ارضه لم يمنع من ذلك واذا كان لرجل نهر
او بير او قناة في عين ملك احد فليس له ان يمنع من الشرب لبني
آدم والبهايم لاطلاق ما روينا ويمنع من سقي الارض لان سقي الارض
يقطع حق صاحب النهر والماء الثاني ماء الاودية العظام كجيحون
نهر ترمذ وخوارزم وسيحون نهر الترك ودجلة نهر بغداد
والفرات نهر الكوفة فللناس حق الشرب لبني آدم والبهايم وسقي الارض
بالنهر ان كان السقي لا يضر بالعامة ولا النهر في ملك احد لكون ماء
الاودية العظام مباحة في الاصل وان كان السقي يضر بالعامة كغرق
القرى والاراضي اذا انكسر صفة النهر اي جانبه فلا يكون له السقي

دفعا للضرر عنهم وعلى هذا نصب الرحى على هذه الاودية فشق النهر
للرحى كشقه للسقي والثالث اذا دخل الماء في المقاسم فحق الشفة
وهي شرب بني آدم والبهائم ثابت لما روينا ولا يجوز سقي الارض
منه لانه حق خاص لاهل الماء ولا ضرورة فيه والرابع الماء المحرز
في الاواني وهو مملوك له بالاحراز وانقطع حق غيره عنه كالصيد المأخوذ
ولكن بقيت فيه شبهة الشركة لظاهر ما روينا وهو قوله عليه السلام
الناس شركاء في ثلث الى آخره فيعمل شبهة الشركة فيما يسقط بالشبهات
حتى لو سرقه انسان في موضع يعز وجوده فيه وهو يساوي نصابا لم
يقطع يده لشبهة الشركة ولو كانت البير او العين او الحوض في
ملك رجل فله ان يمنع من يريد الشفة من الدخول في ملكه اذا كان
يجد ماء بقرب هذا الماء في غير ملك احد لان الممنوع لا يتضرر
بالمنع وان كان لا يجد ماء يقال لصاحب النهر اما ان يخرج الماء
اليه او تتركه لياخذه بنفسه بشرط ان لا يكسر ضفته اي جانبه
لان له حق الشفعة في الماء الذي في حوضه عند الحاجة هذا اذا
احتفر في ارض مملوكة اما اذا احتفرها في ارض موات فليس منعه
وان كان الماء محرزا في الاواني فليس للذي يخاف الهلاك عن
العطش ان يقاتل صاحب الماء بالسلاح على المنع ولكن يقاتله
على ذلك بغير سلاح لانه ملك محرز لصاحبه ولهذا كان الآخذ ضامنا
له وكذا حكم الطعام عند اصابة المخمصة وقيل في البير ونحوها
اولى ان يقاتله بغير سلاح بعصا والشفعة اذا اتى على كل الماء
بان كان الماء جدولا صغيرا او فيما يرد من الابل والمواشي كثيرة
تنقطع الماء بشربها اختلفوا في هذا الفصل قال بعضهم لا يمنع
لاطلاق ما روينا وقال اكثرهم له ان يمنع لان الشفة ما لا ينقطع

حق صاحب النهر وهذا يقطع حقه وما يقطع حقه فهو لا يجوز لهم
ان ياخذوا الماء منه للوضوء وغسل الثياب وان اراد ان يسقي
شجرا او خضرا في داره بحمل الماء بالجرة له ذلك وقال بعض ائمة
بخارا او بلخ ليس له ذلك الا باذن صاحب النهر والاول اصح
ليس له ان يسقي ارضه ونخله وشجره من نهر هذا الرجل وقناته
الا باذنه نصا وله ان يمنع من ذلك فان اذن له صاحبه في ذلك
او اعاره فلا باس به لان المنع حق صاحبه فاذا رضي به فقد زال
المانع **فصل** في كري الانهار وفي تسييل الماء والميزاب
والممر في دار غيره وفي التطرق في الدار الواسعة والضيقة في
المسالة التي يعتبر فيه القديم وفي مسالة فتح الباب **الاصل**
ان كل حاجة لعامة المسلمين فهي على بيت المال ولهذا لو كان نهر عظيم
مملوك لاحد ولم يدخل ماءه في المقاسم بعد كالفرات ودجلة والنيل
فكريه على السلطان من بيت مال المسلمين ان احتاج الى كريه لان
ذلك من حاجة عامة المسلمين **الاصل** ان الامام نصب ناظرا
للمسلمين ولهذا ان لم يكن في بيت المال شيء فللامام ان يجبر الناس
على كريه لان في ترك الكري ضررا عاما والعوام قلما يتفقون من غير
اجبار فيجبر الامام لانه نظر للمسلمين **الاصل** ان الغنم بالغرم
ولهذا لو كان نهر مملوك دخل ماءه تحت القسمة وهو خاص اي
لا يجري فيه السفن فكريهما على اهلهما على الخصوص فيكون مونة الكري
عليهم على الخصوص ولهذا الاصل **الاصل** ان دفع الضرر العام بتحمل
الضرر الخاص يجوز ولهذا لو ابى من الشركاء في النهر المملوك من كريه
يجبر على كريه لان فيه دفع الضرر العام وهو ضرر بقية الشركاء بتحمل الضرر
الخاص مع ان في مقابلته عوضا وهو حصته من الشرب **الاصل**